

MAX-PLANCK-INSTITUT
FÜR EUROPÄISCHE RECHTSGESCHICHTE
MAX PLANCK INSTITUTE
FOR EUROPEAN LEGAL HISTORY

www.rg.mpg.de



Max Planck Institute for European Legal History
research paper series

No. 2019-21 • http://ssrn.com/abstract=3444125

Francisco J. Andrés Santos

Secuestros (DCH)



Secuestros (DCH)*

Francisco J. Andrés Santos**

1. Introducción

Tanto en su uso común como en su uso técnico, el término "secuestro" envuelve en su ámbito de significación un conjunto de actuaciones jurisdiccionales que se encuadran en el marco general de lo que hoy llamamos *medidas cautelares* o *acciones cautelares.*[1] Desde las primeras ediciones del Diccionario de la Lengua Castellana se definía el "sequestro" como: "depósito judicial, que se hace en un tercero de alguna alhaja litigiosa, hasta que se decida a quién pertenece".[2] Según las fuentes legislativas y doctrinales del Derecho canónico aplicado en las Indias hispanas durante la temprana Edad Moderna esta era la acepción técnica jurídico-forense del vocablo que se utilizaba,[3] derivada directamente del latín *sequester,* como se encuentra atestiguado a partir del siglo XVI.[4]

* Este artículo forma parte del Diccionario Histórico de Derecho Canónico en Hispanoamérica y Filipinas (S. XVI-XVIII) que prepara el Max-Planck-Institut für europäische Rechtsgeschichte, cuyos adelantos se pueden ver en la página Web: https://dch.hypotheses.org.

** Universidad de Valladolid.

1 La expresión más usual en la terminología procesal era la de "medida cautelar", pero "acción cautelar", parece más apropiada cuando hablamos del derecho indiano, tanto canónico como secular durante el Antiguo Régimen, dada la naturaleza eminentemente jurisdiccional de aquel orden jurídico, dentro de un contexto cultural e institucional basado sobre un imaginario religioso, que buscaba mantener una concepción corporativa de la sociedad. Y en donde el Derecho se expresaba sobre todo a través de nociones y reglas jurisdiccionales, así como de "acciones" para la articulación del Derecho vigente en la época. Ver una buena síntesis al respecto en Agüero (2006).

2 Diccionario de Autoridades (1739), Tomo VI, s. v. La versión actual cambia levemente el tenor: "depósito judicial por embargo de bienes, o como medida de aseguramiento en cuanto a los litigiosos".

3 Diccionario de Autoridades (1739) Tomo VI, s. v. cita como fuente de la voz "secuestrar" un texto de Solórzano Pereyra, Política Indiana, Libro IV, Cap. 12, No. 12, y para la voz "secuestro" cita la Recopilación, Libro V, Tít. 10, Ley 8, Fol. 169v.

4 Corominas/Pascual (1980), Vol. V, Pág. 186. Otros derivados castellanos, tal vez más antiguos, poco usados fueron "secresto" y "secrestación" (de secrestar). Covarrubias (1611), Pág. 887.

Sin embargo, en el castellano medieval la voz con significado técnico equivalente es la de "fieldad",[5] y así aparece, por ejemplo, en algunos fueros municipales[6] y en las Partidas.[7] Los diccionarios históricos nos informan así mismo que este vocablo, se usaba como sinónimo de "embargo",[8] que sí parece ser un término algo más antiguo, de etimología incierta,[9] y este, a su vez, viene a ser equivalente a "depósito judicial".[10]

Su significación se inscribe dentro de las acciones o medidas cautelares, como instrumentos básicos e imprescindibles de todo orden jurídico que conozca la institución del proceso como mecanismo último de resolución de los conflictos sociales a los que se les atribuye una dimensión jurídica. Y esto es así por el propio carácter esencial del *processus iudicii* como una sucesión temporal de actos dirigidos a obtener una resolución jurisdiccional del conflicto de que se trate. La noción de medida cautelar surge precisamente por el hecho de que el proceso no es un acto que se realice puntualmente, sino que tiene una naturaleza esencialmente temporal, un tracto sucesivo, que implica a su vez ciertos riesgos que el ordenamiento debe prever y solventar.

El secuestro era, por tanto, una de las medidas cautelares típicas previstas en el Derecho canónico y secular precodificatorio, tal vez la más peculiar de ellas. Sin embargo, la noción de "secuestro" aparece en la terminología jurídica castellana de la Edad Moderna entremezclada con otras nociones de significado aparentemente semejante, como las de "embargo", "depósito" y "arresto". Teóricamente cada uno de estos términos tiene un significado técnico preciso; sin embargo, en la praxis, como hemos de ver, lo cierto es que tanto los autores como la legislación y la jurisprudencia los empleaban con gran flexibilidad.

En sentido estricto, el secuestro se entendía como una modalidad de depósito. Se trata de una institución del Derecho romano que pasó a la tradición del *ius commune* sin apenas modificaciones.[11] Siguiendo la tradición romana, se definía el secuestro de la siguiente manera: "Sequester dicitur apud quem plures eandem rem, de qua controversia est, deposuerunt" (Se llama *sequester* a la persona a quien varios litigantes confiaron una cosa litigiosa).[12] El nombre de la institución derivaba, pues, del nombre del sujeto a quien se confiaban los bienes en disputa, es decir, un tercero que se situaba "entre" los litigantes separándolos y siguiéndolos con

---

[5] Alonso (1986), Tomo II, Pág. 1143.

[6] Fuero de Usagre, 10; Fuero de Alcázar, 89, en Lejador y Frauca (1929), Pág. 201.

[7] Las Siete Partidas, Partida III, Tít. 9 Quando deuen meter la cosa sobre que contienden en mano del fiel, Ley 1 Porque razones pueden ser puestas las cosas que otri tenga en mano de fiel, e quales deuen ser los fieles.

[8] Escriche (1876), Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia, Tomo IV, Pág. 978. Murillo Velarde, Cursus Iuris Canonici, Lib. II, Tít. 17 De Sequestratione possessionum, et fructuum, No. 124.

[9] Corominas/Pascual (1980), Vol. II, Pág. 558.

[10] Jiménez Asenjo (1956), Pág. 237; Sériaux (2012a), Pág. 63.

[11] Zimmermann (1992), Págs. 219-220.

[12] Dig. 50.16.110; Asi mismo Dig. 16.3.5.1; eod. 6; eod. 17; Dig. 4.3.9.3; Cod. Just. 4.34. 5.

una distancia intermedia, un "mediador" (*secus-ester*).[13] A partir de ese nombre se derivaron términos específicos para la institución, como *sequestrum* y *sequestratio.*[14]

A continuación, buscaremos aclarar la funcionalidad de este instituto jurídico desde (2) el marco de las medidas cautelares del proceso, (3) su naturaleza y finalidad jurídica, (4) su tipología, (5) sus sujetos y régimen jurídico, (6) su objeto, (7) la extinción y (8) el arresto, para finalizar con (9) su tratamiento en la historiografía indiana.

2. El secuestro en el marco de las medidas cautelares del proceso

Se entendía por "acción (o medida) cautelar" un derecho potestativo consistente en el poder jurídico de obtener una medida que eliminara o previera los daños que pudieran derivarse de la necesidad de defender un derecho mediante la acción principal.[15] El objetivo del proceso no era solo conseguir un pronunciamiento jurisdiccional que pusiera fin a una controversia jurídica, sino también que éste se cumpliera. Para paliar los riesgos de que una tardanza en la resolución definitiva pudiera frustrar los fines de ese pronunciamiento jurisdiccional, era preciso arbitrar un sistema de protección que tratara de garantizar ese resultado. De ahí surgió el concepto de acción o medida cautelar.

La acción cautelar era, por tanto, un remedio creado por el Derecho para superar de algún modo los riesgos derivados de la duración temporal del proceso en orden a la eficacia del juicio declarativo. No estaba creada, pues, para suplir al proceso declarativo ("en vez de"), sino en paralelo a éste (es decir, "mientras dura" el proceso declarativo). La acción cautelar estaba ordenada a conseguir que el juicio declarativo no viera frustrado sus fines debido a que alguna circunstancia o alguna conducta del demandado posterior al inicio del procedimiento hiciera difícil o imposible la ejecución de la sentencia definitiva. De ese modo, la acción cautelar conducía a anticipar provisionalmente la ejecución o asegurar su éxito desde el propio momento inicial del juicio. Eran "acciones" porque, generalmente, se ponían en marcha – en el procedimiento ordinario – a iniciativa del actor y en la medida en que el juez las considerara necesarias para preservar el logro de los objetivos del proceso.

Las medidas cautelares tenían en el ordenamiento canónico – al igual que en los ordenamientos estatales – una serie de características generales que las distinguían sustancialmente de otras actuaciones procesales. Veamos brevemente cuáles eran esas características:[16]

Instrumentalidad: La medida cautelar aparecía configurada siempre en función de un juicio pendiente, al cual se subordinaba instrumentalmente. Esto es, la medida cautelar solo

[13] La etimología del vocablo es muy dudosa: cfr. Ernout/Meillet (1967), Págs. 615-616.
[14] La denominación que se daba del instituto en la legislación medieval castellana ("fieldad") era también un derivado del nombre atribuido al tercero a quien se confiaba la posesión del objeto litigioso, que debía ser un hombre "fiel".
[15] Gas (2012), Pág. 110.
[16] Gas (2012), Pág. 111.

existía en función de una (posterior y eventual) medida ejecutiva que derivaría de la acción principal, que versaría normalmente sobre la titularidad de la cosa o derecho sometido a cautela, y que se ventilaría en el juicio declarativo correspondiente. No cabe, por tanto, construir un juicio cautelar autónomo frente a las fases declarativa y ejecutiva del juicio principal.

Accesoriedad: La medida cautelar presentaba necesariamente un carácter subsidiario. Solo existía en tanto hubiera una acción principal que, de ordinario, tendría por objeto determinar la titularidad del derecho objeto de disputa, y para garantizarlo mientras se sustanciaba el procedimiento se concedía la acción cautelar. La medida cautelar no tenía otro objetivo, pues, que asegurar los resultados futuros del juicio principal, de modo que si éste, por uno u otro motivo, se frustraba, la medida cautelar dejaba de tener razón de ser.

Temporalidad: Era una consecuencia de las anteriores características. La medida cautelar solo existía en virtud del proceso declarativo y, por tanto, se extinguía con éste. La medida cautelar no nacía con vocación de perpetuidad, sino con una duración limitada: no podía permanecer más de lo que duraba el juicio principal. Solo buscaba dar una regulación temporal a las posiciones de las partes en tanto duraba el proceso y se declaraba el derecho correspondiente. De ahí también, pues, su carácter provisional: en cuanto se ofrecía una garantía suficiente de que la ejecución podría realizarse, el juez debía revocar inmediatamente la medida cautelar adoptada. Y de ahí, asimismo, que fuera posible su modificación en cualquier momento, en virtud de la variación de sus presupuestos a medida que se iba desarrollando el juicio.

Carácter preventivo: La razón última de la acción cautelar era el temor que alegaba el solicitante de sufrir un daño por causa de la otra parte que impidiera la correcta ejecución de la eventual sentencia condenatoria que pudiera recaer en el juicio declarativo. La acción cautelar se dirigía, entonces, a obtener una actuación jurisdiccional dirigida a preparar la ejecución de la sentencia que se dictara en el juicio principal: no hacía sino anticipar la ejecución *in natura*, adaptándose al tipo de condena futura, y constituía de alguna manera un adelanto de la ejecución posterior, trasladando a la etapa inicial del juicio actos de ejecución que eran propios de la fase final del proceso. De ahí se derivaba, pues, el hecho de que la acción cautelar debía ejercitarse con prioridad a la acción principal (pero con un corto plazo de tiempo) o acumulativamente con ésta, sobre todo con el fin de garantizar el *efecto sorpresa* que convenía que presentara frente a cualquier actuación del demandado que pudiera poner en peligro la ejecución de la sentencia que eventualmente pudiera recaer en su contra. Con todo, también se admitía que se ejercitara la acción cautelar con posterioridad a la presentación de la demanda, con tal de que aún no hubiera recaído sentencia que produjera cosa juzgada, siempre que surgiera un temor a que ese daño temido se produjera.

Proporcionalidad: Dado que las medidas cautelares anticipaban de algún modo la ejecución, les era aplicable también el criterio de proporcionalidad que regía para ésta. Es decir: había de adoptarse la medida menos gravosa, si era que los objetivos de cautela lo consentían. Ello justificaba que, como regla general, se pudiera ofrecer la sustitución de la medida por una caución, esto era, que el juez no debía adoptar la medida cautelar solicitada si el daño te-

mido podía ser reparado de otro modo o se podía dar una garantía idónea.[17] De ahí su carácter extraordinario y subsidiario: se debía evitar la medida cautelar si existía alguna alternativa viable para solventar el problema. En el proceso canónico ello derivaba del principio rector según el cual debía procurarse que las controversias se resolvieran de manera pacífica, sin que de ninguna manera pudiera verse alterada la *salus animarum*, ley suprema de la Iglesia.[18]

En general, las acciones cautelares solo podían ejercitarse si se daba una serie de presupuestos específicos que permitieran al juez entrar a su consideración:[19]

La solicitud a cargo del demandante en el juicio principal (o de la demanda reconvencional correspondiente). Esto es lógico puesto que, en la medida en que la acción cautelar iba dirigida a una anticipación de la ejecución, era el beneficiado de una eventual sentencia favorable quien tendría un interés en que se adoptaran medidas tendentes a asegurar esa ejecución, aunque fuera a costa de afectar los derechos de la otra parte en el proceso. Cuando aún no se había presentado la demanda, pero no obstante se ejercitaba la acción cautelar para bloquear cualquier actuación del demandado que pudiera poner en peligro el resultado de la acción principal, el solicitante estaba obligado a presentar dicha demanda en un corto plazo, con el riesgo de incurrir en una responsabilidad por daños y perjuicios respecto de la parte afectada por la medida si no lo hiciere así.

Apariencia de buen derecho (*fumus boni iuris*):[20] Quien ejercitaba la acción cautelar debía probar que estaba en condiciones de ostentar un derecho suficiente para obtener una sentencia favorable en un juicio declarativo al respecto. En el caso de la acción cautelar, por tanto, no bastaba la simple afirmación del demandante (que sí era, en cambio, suficiente para iniciar el proceso declarativo), sino que tenía que aportar algún principio de prueba que justificara su pretensión de que se adoptara la medida. No había, sin embargo, ningún criterio general respecto de cómo podía definirse ese *fumus boni iuris*. Como regla general, se señalaba al juez que existían *argumentos probables* del título base de la acción, o que constara *suficientemente* la existencia del derecho de crédito para garantizar la medida invasiva de los bienes del deudor. La apariencia de derecho resultaba de la valoración de ambas partes en relación con la cosa litigiosa al inicio del juicio, es decir, era una pura actividad de enjuiciamiento adecuada al momento y a los datos de que se disponía en ese momento.

Con todo, la medida se concedía no porque el solicitante ostentara realmente un derecho indiscutido sobre el objeto del juicio (en cuyo caso, lógicamente, no habría controversia), sino porque *prima facie* su petición aparecía como tutelable con la medida cautelar correspondiente.

Peligro por la mora procesal (*periculum in mora*):[21] La acción cautelar existía para intentar paliar los riesgos derivados de la duración temporal del juicio. Es decir, que, si existían o se dejaban entrever riesgos para el buen fin del proceso, debía concederse la medida solicitada por

---

17 Naz (1959), Pág. 974.
18 Moutin (2012), Pág. 378.
19 Ortells Ramos (2000), Págs. 150-199.
20 Caponi (2000), Págs. 44-49.
21 Caponi (2000), Págs. 50-55.

la acción cautelar. El juicio definitivo no debía ser ilusorio y, por tanto, si existían indicios que hicieran pensar que podía estar en peligro su eficacia, procedía acceder a la medida cautelar – aunque ello supusiera comprometer la situación jurídica de la parte perjudicada por la medida –, puesto que se consideraba que el fin de justicia objetiva buscado a través del proceso debía primar sobre las situaciones objetivas de las partes. Es decir, que la medida cautelar no estaba pensada para favorecer a una de las partes del proceso frente a la otra, sino a garantizar el fin superior del buen resultado efectivo del juicio. Los riesgos clásicos para la efectividad del juicio definitivo derivaban de la frustración de la ejecución por malbaratamiento del patrimonio del deudor, por destrucción o extravío de la cosa debida, por fuga del demandado, etc. Tradicionalmente se han venido tomando en consideración indicios de matiz subjetivo para apreciar el *periculum* que la medida cautelar trata de anular, teniendo muy en cuenta las circunstancias personales del demandado.[22]

La necesidad de caución para garantizar la cosa, el derecho o el crédito: Dado que la concesión de la medida cautelar suponía de entrada una gran ventaja inicial para el favorecido por la misma, ya que presumía nada menos que un adelanto de la ejecución ya desde el inicio del pleito, era lógico que a cambio se le exigieran ciertas contrapartidas, a fin de salvaguardar la "igualdad de armas" de las partes en el procedimiento. La persona gravada por la medida debía obtener a cambio una garantía que la pusiera a salvo de posibles abusos derivados de la medida cautelar y que le asegurara a su vez la indemnización de daños y perjuicios en caso de que, a la postre, se revelara injustificada la concesión de dicha medida. De ahí que el otorgamiento de la medida viniera acompañado generalmente de la exigencia de prestación de una caución a cargo del demandante de la acción cautelar. Esta caución cumplía la función de producir el equilibrio de las posiciones de las partes con vistas al resultado final del juicio, de modo que el afectado por la medida cautelar no viera mermados sus derechos en caso de que el actor no consiguiera probar su derecho en el juicio principal o la medida se revelara, en última instancia, infundada o injusta. Con todo, el órgano jurisdiccional disponía de un amplio arbitrio para valorar si debía exigir o no la caución, en virtud de las circunstancias del caso, del mismo modo que disponía también de un amplio arbitrio para resolver si accedía a la solicitud del demandante o no.

En el Derecho moderno, tanto secular como canónico, existe una amplísima variedad de medidas cautelares susceptibles de aplicación en virtud de las circunstancias de cada tipo de pleito. Así, entre otras, se cuentan el embargo preventivo de bienes, la intervención o administración judicial de bienes productivos o de ingresos, el depósito judicial de cosa mueble, la formación de inventarios, la anotación preventiva de demanda en registros públicos, la orden judicial de cesar provisionalmente en una actividad, el depósito temporal de ejemplares de

[22] En la actualidad en cambio, tiende a pensarse que el *periculum in mora* es algo más bien objetivo, que deriva de la propia naturaleza temporal del *processus iudicii*, de manera que el demandante debería probar cómo la mora procesal puede afectar realmente a la cosa litigiosa y al buen resultado final del juicio, dadas las circunstancias particulares del caso.

obras artísticas o literarias, la suspensión de acuerdos sociales, etc.[23] Todas ellas, en realidad, podrían reconducirse a la idea de que es una medida cautelar toda aquella intervención jurisdiccional que se estime necesaria para asegurar la efectividad de la tutela judicial que pudiera otorgarse en la sentencia estimatoria que pudiera recaer en el juicio declarativo. En cambio, el Derecho del Antiguo Régimen, lo mismo el secular que el canónico, aunque conoció también una variedad de medidas cautelares, en todo caso lo fueron en menor número y con menor amplitud que en el Derecho vigente, y casi siempre las acciones cautelares aparecían en las leyes confundidas con el proceso declarativo, sin tener un tratamiento específico.[24] En las *Partidas*, por ejemplo, solo se mencionan dos tipos de medidas cautelares típicas: el "arraigo"[25] y el "secuestro de bienes" (llamado "fieldad").[26] Esta misma línea restrictiva es la que encontramos en el procedimiento canónico general, y en el aplicado en Indias en particular. Dada la prevención de la autoridad pontificia respecto del uso de estas medidas (por los graves riesgos de abusos que conllevaban, siguiendo el consejo de los glosadores boloñeses), la regulación de estas acciones cautelares en las normas canónicas fue escasa, y en gran medida se remitía a la regulación civil del problema. Tampoco los tratadistas del Derecho canónico indiano se ocuparon de ellas con asiduidad. Sin embargo, ello no quiere decir que estas medidas no existieran, no solo porque, por un lado, como hemos dicho, se trata de una constante universal de la estructura del proceso como mecanismo de resolución de conflictos, y, por tanto, desde el punto de vista de la canonística tradicional se trata sin duda de una institución propia del Derecho natural;[27] sino que también, por otro lado, dada la complejidad de la situación jurídica en Indias, con una inestable convivencia de órdenes normativos y una realidad fáctica muy compleja que hacía aún más difícil conseguir la plena efectividad de la actuación jurisdiccional de cualquier tipo, es obvio que hubo que recurrirse a soluciones prácticas para lograr el aseguramiento de la ejecución de las resoluciones judiciales, con un margen de arbitrio del juez seguramente muy superior al que se hallaba en el continente europeo.[28] Sin embargo, tales soluciones no se aciertan a vislumbrar en el enfoque del problema que encontramos en los tratadistas canónicos indianos, que vienen muy apegados a la tradición jurídica romano-canónica procedente de la Península, según hemos de observar.

De las fuentes legales primarias de este Diccionario, solo las Decretales de Gregorio IX y las Partidas disponen algún título específico como *sedes materiae* del secuestro en sentido

[23] Lo que en la tradición del Derecho canónico se ha denominado "secuestro impropio". Lerena (2012), Pág. 197.

[24] Calderón Cuadrado (1991), Pág. 17.

[25] Las Siete Partidas, Partida III, Tít. 2 Del demandador, e de las cosas que ha de catar, ante que ponga la demanda, Ley 41 Sobre que cosa non ha menester de ser fecha la demanda en escrito.

[26] Las Siete Partidas, Partida III, Tít. 9 Quando deuen meter la cosa sobre que contienden en mano del fiel, Ley 1 Porque razones pueden ser puestas las cosas que otri tenga en mano de fiel, e quales deuen ser los fieles.

[27] Sérieaux (2012b), Pág. 155.

[28] Duve (2007).

estricto.[29] Y de las fuentes doctrinales, prácticamente solo el *Cursus Iuris Canonici, Hispani, et Indici*, del jesuita Pedro Murillo Velarde, se ocupa de forma amplia y sistemática de la institución.[30] Hay referencias esporádicas en otros autores, como Hevia de Bolaños[31] o Solórzano Pereyra,[32] pero se trata únicamente de planteamientos marginales con ocasión del tratamiento de otras cuestiones de orden sustantivo o procesal: de ahí que la obra de Murillo Velarde nos sirva como principal hilo conductor para la descripción del instituto en la canonística de ese momento histórico. Con todo, la figura fue objeto de un detallado estudio monográfico por parte de los autores del *ius commune*,[33] con base en los textos del Derecho romano que se ocupan de la cuestión, así como con otras disposiciones de los diversos *iura propria* europeos y el Derecho canónico universal; por ello, para tener un conocimiento cabal de la figura en el Derecho canónico indiano de la época, es preciso hacer referencia a otras fuentes no directamente relacionadas con la práctica jurídica indiana, de modo que sus descripciones deben tomarse con las debidas precauciones, a falta de una mayor información respecto del auténtico alcance de esas construcciones en la compleja realidad del mundo de las Indias, según hemos indicado. En cualquier caso, a pesar de que el *Cursus* de Murillo Velarde presta una específica atención a las especialidades indianas de las instituciones que analiza, en la base de su discurso está toda la tradición romano-canónica,[34] y en el tema que nos ocupa no se observan diferencias sustanciales con el régimen jurídico del instituto que se desprende de las fuentes del *ius commune* y el Derecho castellano, lo que ya de por sí constituye un fuerte indicio del escaso desarrollo original de la figura que cabe encontrarse en Indias, al menos a la luz de lo establecido en las fuentes legislativas y doctrinales.

[29] X. 2.17 (cfr. Clem. 2. 6); Las Siete Partidas, Partida III, Tít. 9 Quando deuen meter la cosa sobre que contienden en mano del fiel (cfr. Espéculo (1849), Libro V, Título 9 De como non se deuen mudar del estado en que fueren las cosas sobre que an los omes contienda). Asimismo, hay un título específico en la Recopilación de las Leyes destos reynos (1640), Libro IV, Tít. 12 De los secrestos, i embargos. Ley única. Que durante los embargos de las heredades, que se cojan los frutos en fieldad. Mientras que en la Recopilación de Leyes de Indias solo se contienen referencias incidentales al instituto. Recopilación, Libro V, Tít. 10, Ley 2, Fol. 169r.

[30] Murillo Velarde, Cursus Iuris Canonici, Lib. II, Tít. 17 De Sequestratione possessionum, et fructuum.

[31] Hevia de Bolaños, Curia Philippica, Parte I, Párrafo 5, No. 23, Pág. 30; eod. Párrafo 17, No. 10, Pág. 86; Parte II, Párrafo 9, No. 11, Pág. 119.

[32] Solórzano Pereyra, Política Indiana, Libro 4, Cap. 12, Pág. 91, § 12. Aquí Solórzano Pereyra sostiene que, en caso de sede vacante, el poder público podía secuestrar los bienes eclesiásticos cuando se temieran desórdenes y disturbios, pero no para arrebatárselos, sino para conservarlos para su legítimo dueño y cita autoridades como Felino o Castillo de Bobadilla en apoyo de su tesis. Este pasaje en realidad tiene poco que ver con los perfiles institucionales de nuestro instituto, y se acerca más bien a la cuestión del secuestro de temporalidades eclesiásticas por parte de las autoridades reales. Al respecto Caron (1990).

[33] Por ejemplo, Curtius (1584), Tractatus de sequestris; Bauman (1597), Tractatus de sequestris; Caroccius (1603), Tractatus practicabiles de deposito, et oblationibus, et sequestro; Foiani (1609), Tractatus de secuestro, entre otros muchos. Puede verse una extensa bibliografía en Glück (1907), Libro XVI, § 948, Pág. 375 nota (*).

[34] Rodríguez Arrocha (2017).

3. Naturaleza jurídica y finalidad del secuestro

El lugar dogmático de la figura del secuestro en el Derecho romano es la del depósito, en consecuencia, salvo ciertas especialidades, se regulaba de acuerdo con las reglas del depósito,[35] y nunca fue objeto de un tratamiento específico ni en el edicto pretorio ni, posteriormente, en el Digesto justinianeo. Se trataba, por consiguiente, de un contrato, en el que las partes litigantes acordaban libremente, en uso de su autonomía privada, ceder a un tercero la posesión del bien objeto del litigio, con la finalidad de que aquel lo guardara y custodiara hasta la resolución del juicio y después se lo entregara a quien hubiera resultado vencedor del litigio.

En el Derecho romano clásico el secuestro permaneció siempre así, como una modalidad contractual, sujeta a la regulación privada de las partes interesadas en el proceso.[36] En época tardía, sin embargo, a medida que el procedimiento judicial romano se fue haciendo más inquisitivo y menos dispositivo, se introdujo la posibilidad de que el secuestro del bien en disputa no fuera algo libremente decidido por los litigantes, sino decretado por el juez con arreglo a los fines del proceso, bien a propuesta de alguna de las partes contendientes, bien por propia iniciativa, quedando entonces sujeto no a lo que autónomamente hubieran determinado las partes, sino a lo que dictaminara el juez.[37] Se produjo, por tanto, una desfiguración de su inicial naturaleza contractual y es en ese momento, pues, cuando puede comenzar a hablarse del secuestro como una institución plenamente autónoma que se sitúa en el marco de las medidas cautelares del proceso judicial. Sin embargo, la conexión con otras diligencias procesales, o paraprocesales, a través de las cuales el magistrado competente ordenaba la detención o puesta en posesión de bienes con objeto de asegurar el correcto desarrollo del proceso (*missiones in possessionem*) hizo que sus contornos dogmáticos quedaran de nuevo difuminados.

Las diferencias conceptuales con el depósito ordinario quedan, en todo caso, bien marcadas:[38]

El secuestro se realizaba sobre bienes en litigio, mientras que el depósito podía hacerse sobre cualquier bien del depositante.

El secuestro requería la concurrencia de varios litigantes; en el depósito, bastaba un solo depositante.

El secuestro se realizaba por los litigantes *in solidum*, mientras que el depósito podía hacerse *pro parte*.

En el secuestro se transmitía la posesión de la cosa litigiosa al secuestratario; en el depósito, la mera detentación.

35 Dig. 16.3 Depositi vel contra.
36 Kaser/Hackl (1996), Pág. 294.
37 Dig. 2.8.7.2; Dig. 10.4.11.1; Dig. 16.3.1.37; Dig. 16.3.5.2; Dig. 24.3.22.8.
38 Murillo Velarde, Cursus Iuris Canonici, Lib. II, Tit. 16 Del depósito, No. 136; Tít. 17 De Sequestratione possessionum, et fructuum, No. 124.

El secuestro tendía a hacerse sobre bienes inmuebles, mientras que el depósito solo podía recaer sobre muebles.[39]

En el depósito ordinario, la cosa depositada podía retirarse en cualquier momento, debiendo ser restituida al depositante, mientras que en el secuestro solo se haría por orden del juez y se entregaría a quien el juez determinara.[40]

El secuestro realizado por orden del juez vino a identificarse, por tanto, con un depósito judicial, lo que en las fuentes jurídicas castellanas a partir del siglo XV se denominó "embargo",[41] y de ahí que habitualmente tendieran a confundirse ambos términos.[42] No obstante, a pesar de que su dominio de aplicación resultara a menudo muy similar, subsisten importantes diferencias:[43]

El embargo era una medida de incautación o inmovilización de bienes con el fin de asegurar un derecho o el buen desarrollo del litigio; el secuestro era un depósito de bienes, en el sentido de un acto de retención y custodia de los mismos mientras se desenvolvía el proceso.

El secuestro recaía sobre cosa cierta y determinada, mueble o inmueble, mientras que el embargo constituía una garantía patrimonial que buscaba asegurar *in genere* la satisfacción de unas responsabilidades que se pretendían exigir, de modo que podía afectar a la totalidad del patrimonio de la persona presuntamente obligada.

El secuestro se establecía sobre cosas objeto del litigio; el embargo, en cambio, podía recaer sobre toda clase de bienes o derechos de los sujetos del proceso o de quien debía sufrir el gravamen, en tanto se resolvía sobre el objeto central del proceso.

El secuestro ponía los bienes litigiosos en posesión de un tercero particular ajeno al pleito, que venía designado por el juez (con o sin acuerdo de las partes), mientras que el embargo solo suponía la mera detentación de los objetos gravados por parte de un tercero, o de una de las partes en litigio (generalmente, el actor) o, con frecuencia (sobre todo en los casos penales), de la propia autoridad judicial (a través de sus alguaciles).

Con todo, a pesar de estas diferencias teóricas, en la práctica tanto la legislación como la doctrina y la jurisprudencia castellana e indiana de la Edad Moderna tendieron a utilizar ambos términos indiferentemente, y así aparecerán frecuentemente en nuestras fuentes de referencia. En cualquier caso, en el ámbito canónico, el medio de garantía habitual fue el depósito de los bienes afectados en manos de un tercero, es decir, el depositario o secuestratario, ya fuera a propuesta de las partes, o bien, si éstas no llegaban a un acuerdo, de oficio por el juez.[44]

Un tercer concepto fronterizo con el del secuestro en las fuentes de la Edad Moderna es el de arresto (*arrestum* o *arrestatio*). Éste consistía en la detención de una persona o cosa, propie-

---

39 Caroccius (1603), Tractatus, Pars 1, Quaestio 4, No. 16.

40 Dig. 16.1.5.2.

41 Alonso (1986), Tomo II, Pág. 988. Vid. al respecto, con detalle, Obarrio Moreno (2013).

42 Escriche (1876), Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia, Tomo IV, Pág. 978; Murillo Velarde, Cursus Iuris Canonici, Lib. II, Tít. 17 De Sequestratione possessionum, et fructuum, No. 124; Corominas/Pascual (1980), Vol. II, Pág. 558; Jiménez Asenjo (1956), Pág. 237; Sériaux (2012a), Pág. 63.

43 Jiménez Asenjo (1956), Págs. 237-238.

44 Lerena (2012) Pág. 197.

dad de alguien, hecha por razón de seguridad, y decretada por la autoridad judicial. Mientras que el secuestro recaía sobre una cosa en litigio, en el arresto no tenía por qué serlo, sino que éste podía practicarse sobre cualquier bien perteneciente a la persona obligada a soportar el gravamen. Además, el arresto podía imponerse tanto a personas como a cosas, mientras que el secuestro, en sentido propio, solo incumbía a cosas. Esta es una diferencia esencial que, sin embargo, en el decurso de la exposición de los autores del *ius commune* (e igualmente en el caso de los canonistas hispanos) se diluía, como se verá más adelante. Por otro lado, se dice que el secuestro era una especie de depósito (es decir, un contrato), mientras que el arresto, en palabras de Murillo Velarde, "por lo común se hace poniendo las manos sobre alguien que se opone" (*saepe manuum injectionem in invitum significat*),[45] expresión enigmática que podría interpretarse como que el secuestro normalmente se hacía por acuerdo de las partes (igual que el contrato de depósito ordinario), mientras que el arresto era más bien una medida ejecutiva (*manus iniectio*),[46] que suponía la oposición de quien era contrario a la ejecución (aunque fuera provisional, como era el caso). Volveremos más adelante sobre esta cuestión.

En cuanto a la finalidad del secuestro,[47] la doctrina del *ius commune* señalaba fundamentalmente dos hipótesis: una para garantizar la seguridad del juicio y otra para obtener la ejecución de la sentencia o la ejecución de un crédito líquido.

Sobre la primera, en los juicios no eclesiásticos, esta medida podía impedirse mediante la prestación de una caución idónea por la parte afectada con anterioridad a su adopción por el juez,[48] en cambio, en los juicios eclesiásticos, el juez disponía de un mayor nivel de discrecionalidad, de modo que podía imponer la medida siempre que lo considerara necesario, aunque se hubiera prestado caución previa.[49]

En cuanto a la segunda, una vez constatada la existencia, certeza y liquidez del crédito, el juez dictaba la práctica del secuestro para evitar que el deudor dilapidara sus bienes, en perjuicio de los derechos del acreedor; en tal caso, el secuestro no podía evitarse mediante la interposición de una mera caución, porque no había una resolución futura que garantizar, sino la realización efectiva de una justicia ya declarada.[50]

---

45 Murillo Velarde, Cursus Iuris Canonici, Lib. II, Tít. 17 De Sequestratione possessionum, et fructuum. No. 124.

46 Kaser/Hackl (1996), Págs. 66-68.

47 Obarrio Moreno (2011), Págs. 184-186; Obarrio Moreno (2015), Págs. 574-575.

48 Caroccius (1603), Tractatus, Pars 2, quaestio 2, No. 18; Castillo Sotomayor (1726), De alimentis, Cap. 13, No. 23-26; Matheu y Sanz (1677), Tractatus, Cap. 10, Tit. 6, No. 90.

49 Bas y Galcerán (1762), Theatrum Iurisprudentiae, Tomo II, Cap. 51, No. 186.

50 Caroccius (1603), Tractatus, Pars 2, Quaestio 19, No. 14; Matheu y Sanz (1677), Tractatus, Cap. 10, Tit. 6, No. 90.

4. Tipología: secuestro voluntario y necesario; judicial y conservativo

La *communis opinio doctorum* distinguía entre diversos tipos de secuestro, en función del modo en que fuera determinado o los efectos que poseyera.

En primer término, por su fuente de procedencia, se diferenciaba entre el secuestro "voluntario" o "convencional" y el secuestro "necesario" o "judicial".[51]

El secuestro voluntario (*sequestratio voluntaria vel conventionalis*) era el que realizaban los contendientes por mutuo acuerdo, sin necesidad de intervención de la autoridad judicial: varios sujetos que litigaban por una determinada cosa convenían en entregársela a un tercero en depósito para que la guardara mientras se resolvía el litigio, y la entregara a quien resultara vencedor del mismo.[52] La opinión común era que aquí no nos encontramos ante una verdadera medida cautelar, sino ante un mero contrato entre las partes litigantes para evitar ulteriores conflictos. De hecho, la forma que podía adoptar tal secuestro era muy variada, en función de cómo adquiriera el secuestratario la custodia de la cosa litigiosa, de modo que el régimen jurídico que seguiría el secuestro dependería de esa circunstancia:[53]

Si éste toma la cosa de forma gratuita, cabían dos posibilidades, o bien que la cosa le fuera entregada en custodia, en cuyo caso se trataba de un verdadero depósito; o bien que le fuera dada también la administración del bien, en cuyo caso se trataría de un contrato de mandato.

Si, en cambio, el secuestratario recibía una compensación económica por la guardia y custodia (y, eventualmente, administración del bien), entonces dependería de si ésta se traducía en una cantidad de dinero o en alguna otra especie: en el primer caso, el depósito se convertía en un contrato de *locatio conductio* (arrendamiento de servicios); en otro caso, se trataría de un contrato innominado (*do ut facias*), protegido por la acción correspondiente a dicho tipo de contrato (*actio praescriptis verbis*).

En todos estos casos, la relación jurídica establecida entre los depositantes y el secuestratario venía regulada por lo establecido en el acuerdo entre ellos y el tipo negocial al que se hubieran ajustado al fijar los términos del secuestro. El secuestratario estaba obligado, en todo caso, a restituir el bien objeto del recurso a la persona que hubiera vencido en el litigio, el cual le podía exigir el cumplimiento de esta obligación mediante una acción general derivada del propio secuestro: la *actio sequestrataria* (directa).[54] Esta acción presentaría diversas modalidades en función del tipo de contrato suscrito para hacer efectivo el secuestro:[55] el propio depósito (*actio depositi sequestrataria*), el mandato (*actio mandati sequestrataria*), la *locatio conductio* (*actio locati sequestrataria*) o un contrato innominado (*actio praescriptis verbis sequestrataria*).

51 Murillo Velarde, Cursus Iuris Canonici, Lib. II, Tít. 17 De Sequestratione possessionum, et fructuum, No. 125.

52 Cod. Iust. 4.35.21; Las Siete Partidas, Partida III, Tít. 9 Quando deuen meter la cosa sobre que contienden en mano del fiel, Ley 1 Porque razones pueden ser puestas las cosas que otri tenga en mano de fiel, e quales deuen ser los fieles.

53 Glück (1907), Libro XVI, § 948, Pág. 377.

54 Dig. 16.3.12.2.

55 Glück (1907), Libro XVI, § 949, Pág. 380.

A su vez, las pretensiones que el secuestratario pudiera tener para exigir del vencedor del litigio el abono de los gastos o la indemnización por daños que hubiera podido sufrir como consecuencia del cumplimiento de sus deberes de guarda y custodia de la cosa podría hacerlas valer a través de las mismas acciones, pero en sentido contrario, determinando el juez el valor de las mismas en cuanto que el secuestro era siempre un contrato de buena fe.[56]

El secuestro necesario (*sequestratio necessaria vel iudicialis*) era, en cambio, el ordenado por el juez, ya fuera de oficio, ya a instancia de una de las partes. Este era el genuino depósito judicial o embargo.

Como regla general, este tipo de secuestro estaba prohibido por el Derecho, con base tanto en lo establecido en el Derecho romano[57] como en el canónico,[58] así como en la *communis opinio doctorum*,[59] por ser considerado un acto *odiosus*. La razón de esa prohibición era, como se ha dicho más arriba, que la norma había de ser tratar de resolver las controversias pacíficamente y evitando quebrantar la *salus animarum* de la Iglesia, y nada debía alterar la pacífica posesión del actual poseedor de los bienes, salvo causa grave. O también, como se indica en la Glosa acursiana,[60] porque resultaba un contrasentido que el juicio se iniciara por la ejecución.

Sin embargo, el Derecho reconocía una serie de causas por las cuales esa medida sí podía adoptarse lícitamente (incluso de oficio por el juez). Murillo Velarde enumera algunas de ellas, que coinciden básicamente con las reconocidas en el Derecho común:[61] Si se temía que las partes llegaran a las armas por una posesión dudosa.[62]

a) Para evitar que el demandado malgastara los frutos o dilapidara la cosa en litigio mientras duraba el juicio, o aun después de la apelación.[63] (Este caso, para una parte de la doctrina

---

[56] Álvarez Cora (2005), Pág. 111.
[57] Dig. 50.16.122; Cod. Ius. 4.4.1; Cod. Ius. 7.3.1.
[58] X. 2.16.1; X. 2.17.1.
[59] Albericus da Rosate (1585), In Primam Digesti Veteris Partem Commentarii, Rubr. Qui satisdare cogantur, Lex 7, Si satisdatum, No. 4; Barbosa (1647), Collectanea doctorum, tam veterum quan recentiorum, in ius pontificium universum, Tomo I, Lib. 4, Tít. 4, Rubr. De prohibida sequestratione pecunia, No. 5-6; Caroccius (1603), Tractatus, Pars 2, Summarium; Salgado de Somoza (1669), Tractatus de Regia Protectione, Pars 2, Cap. 16, No. 2; Castillo Sotomayor (1604), Tractatus de usufructu, Cap. 4, No. 4; Bautista Larrea (1636), Novae Decisiones Sacri Regii Senatus Granatensis, Decisio 58, No. 7; Valenzuela Velázquez (1727), Consilia sive responsa Juris, Tomo I, Cons. 43, No. 268; Melio (1727), Additiones et Observationes ad Castillum De Alimentis, Cap. 7, No. 7; Gratianus (1619), Disceptationes forensium iudiciorum, Cap. 114, No. 17; López, Las Siete Partidas, Partida III, Tít. 9 Quando deuen meter la cosa sobre que contienden en mano del fiel, Ley 1 Porque razones pueden ser puestas las cosas que otri tenga en mano de fiel, e quales deuen ser los fieles, Glosa d. Deven Fazer.
[60] Glosa h videtur ad Dig. 50.16.122.
[61] Murillo Velarde, Cursus Iuris Canonici, Lib. II, Tít. 17 De Sequestratione possessionum, et fructuum, No. 125, citando fuentes. Así venían recogidas varias de estas causas ya en las Siete Partidas, Partida III, Tít. 9 Quando deuen meter la cosa sobre que contienden en mano del fiel, Ley 1 Porque razones pueden ser puestas las cosas que otri tenga en mano de fiel, e quales deuen ser los fieles.
[62] Dig. 7.1.13.3.
[63] Dig. 24.3.22.8; Dig. 49.1.21.3; X. 2.17.2.

del *ius commune*, constituía un *tertium genus* del secuestro, un caso mixto, distinto del voluntario y el necesario).[64]

b) Si al demandado se le reclamaba una cosa mueble y, no teniendo inmuebles, cabía la sospecha de que pudiera darse a la fuga con la cosa.[65]

c) Si el marido malgastaba sus bienes irreflexivamente y acababa cayendo en la pobreza, en cuyo caso la mujer podía solicitar del juez la entrega de su dote y los demás bienes de su pertenencia, o bien su secuestro y puesta en manos de un administrador fiel.[66]

d) Si el deudor en breve iba a pasar a una jurisdicción ajena.

e) Si el demandado era contumaz y, no obstante, no podía hacerse embargo de sus muebles por peligro de pecado, escándalo o entrada viciosa en su domicilio.[67]

Se citan asimismo casos en que se puede solicitar el secuestro de persona libre (en concreto, de mujeres), los cuales se tratarán en otro punto más adelante.

En definitiva, Murillo Velarde concluye el tratamiento de este tema con una cláusula general que evita toda enumeración posterior: el juez podía decretar el secuestro siempre que concurriera una causa justa.[68] Se dejaba al arbitrio del juez determinar cuándo la causa era justa o no lo era. Únicamente se le ponía como condición que la medida no se adoptara unilateralmente y de forma expeditiva: es decir, se exigía que el juez debía hacer una *causae cognitio* sumaria respecto a la legitimidad del derecho del solicitante y debía escuchar a la parte gravada con la medida (*summaria cognitio*, *citatio partis*).[69] Pero incluso aquí había excepciones: cabía dictarse la medida *inaudita parte* si existía la sospecha fundada de que el deudor pudiera darse a la fuga o, en general, que hubiera peligro en la tardanza (*periculum in mora*).

En todo caso, el secuestro se veía siempre como una medida extrema (*remedium desperatum*), adoptable solo en el caso de que no pudiera encontrarse ningún otro remedio para garantizar el buen resultado del juicio.[70] Por esta razón, se debían adoptar ciertas prevenciones de orden subjetivo que permitían justificar que se adoptara una medida tan susceptible de ser muy lesiva para los derechos del demandado. Por un lado, se exigía que el solicitante prestara un juramento de calumnia (*iuramentum calumniae*): el actor juraba que no le movía a solicitar la medida la mala fe, sino la defensa de un derecho, y que actuaría en el proceso con plena honestidad, sin falsedades ni intenciones maliciosas ni tácticas dilatorias[71]. Por otro lado,

64 Bas y Galcerán (1762), Theatrum Jurisprudentiae forensis Valentianae, Tomo II, Cap. 51, No. 177.
65 Dig. 2.8.7.2.
66 Dig. 24.1.3.
67 X. 2.17.1.
68 Las Siete Partidas, Partida III, Tít. 9 Quando deuen meter la cosa sobre que contienden en mano del fiel, Ley 1 Porque razones pueden ser puestas las cosas que otri tenga en mano de fiel, e quales deuen ser los fieles: "Seys razones señaladas son, e non mas, porque la cosa sobre que nasce contienda entre el demandador, e el demandado, deue ser puesta en fieldad a que dizen en latin sequestratio".
69 Dig. 42.1.47.
70 Postius (1717), Tractatus mandati de manutenendo, Observatio 1, No. 17 y 22.
71 Las Siete Partidas, Partida III, Tít. 9 Quando deuen meter la cosa sobre que contienden en mano del fiel, Ley 23 Cuando e como deuen las partes hacer el juramento de calumnia, a que dicen en romance la jura de mancuadra. Al respecto Maldonado Fernández del Torco (1953), Págs. 488-491.

también se requería que existiera alguna clase de sospecha de que el deudor no era persona de fiar y, por tanto, podía poner en riesgo la efectividad de la ejecución llegado el caso. Ambas condiciones, obviamente, se complementaban: el demandante solo tenía posibilidades de obtener la medida solicitada si, además de probar su derecho suficiente sobre la cosa litigiosa, podía asimismo demostrar de algún modo ese carácter sospechoso del demandado; y, para garantizar que esas sospechas fueran serias y no obedecían a una mera impresión subjetiva del demandante, se le exigía la prestación del juramento de calumnia, de modo que, si a la postre se probaba que esas sospechas injuriosas para el deudor eran falsas, el demandante tendría que pagarle una indemnización.

A diferencia de lo que sucedía en el procedimiento civil, en el canónico no se pedía al solicitante de la medida una caución idónea con anterioridad al secuestro: el juramento de calumnia venía a cumplir esa misma función, en la medida en que, al estar respaldado por el voto eclesiástico, la sanción se estimaba suficiente como para intimar al actor a proceder a solicitar una medida tan gravosa solo en casos verdaderamente inevitables.

Si bien, como hemos dicho, en el procedimiento ordinario, tanto civil como canónico, el secuestro judicial era una medida que tendía a adoptarse restrictivamente (salvo casos de procedimientos ejecutivos),[72] en cambio, en el procedimiento penal era un recurso muy utilizado para garantizar el cumplimiento por el reo de las eventuales responsabilidades pecuniarias que pudieran derivarse de su condena. En principio, ese secuestro solo tenía lugar en los casos de delitos castigados con pena pecuniaria o de confiscación de bienes,[73] pero consta que a menudo se daba el embargo también para garantizar el pago de las costas que recayeran sobre el reo vencido y, en general, toda clase de daños o responsabilidades patrimoniales derivadas del ilícito.[74] Los bienes embargados se describían en el inventario hecho por el escribano y se depositaban en poder de una persona de confianza del juzgado. En las actas procesales se dejaba constancia de los bienes que habían sido embargados e instrucciones para su correcta administración. El juez podía decretar la venta de alguno o algunos de los bienes para sufragar las necesidades materiales que pudiera tener el reo encarcelado.[75]

Dentro de la jurisdicción eclesiástica, destaca a este respecto la práctica de la justicia del Santo Oficio.[76] Una vez iniciado el proceso contra el acusado de herejía, los inquisidores ordenaban el arresto del imputado y el secuestro de sus bienes. A diferencia del procedimiento ordinario, en que solo se embargaban los bienes que resultaran necesarios para afrontar las costas procesales y las eventuales responsabilidades del reo condenado, en el caso de los juicios inquisitoriales se procedía al secuestro de la totalidad de los bienes del acusado, tanto

72 Hevia de Bolaños, Curia Philipica, Parte II, Párrafo 14, No. 5, Pág. 132.
73 Gómez (1759), Variae Resolutiones, Tomo III, Cap. 9, No. 2; Hevia de Bolaños, Curia Philippica, Parte III, Párrafo 11, No. 1, Pág. 207; Villadiego Vascuñana y Montoya (1617), Instrucción política, Libro III, Pág. 181. Más referencias en Alonso Romero (1982), Pág. 204, Nota 105; cfr. Heras Santos (1991), Págs. 290-298.
74 Ramos Vázquez (2008), Pág. 132.
75 Alonso Romero (1982), Pág. 205; cfr. Heras Santos (1991), Págs. 290-298.
76 Aguilera Barchet (1993), Págs. 371-376; Cavallero (2003), Págs. 132-133.

muebles como inmuebles, sobre la base del principio de que, en el supuesto de ser hallado culpable el presunto hereje, sus bienes quedaban sujetos a la pena de confiscación y pertenecían al fisco regio desde el momento en que se atribuía la comisión del delito. En tanto se sustanciaba el procedimiento inquisitorial, el producto de toda la venta de los bienes secuestrados que se realizaba pasaba a integrarse en la caja del Santo Oficio, a fin de satisfacer los gastos de captura y prisión del acusado, incluyendo los salarios de los oficiales regios e inquisitoriales ocupados de ello. Los funcionarios inquisitoriales encargados de llevar a cabo la sujeción, la administración y, en su caso, la enajenación de los bienes secuestrados se denominaban "receptores". El modo de efectuar la aprehensión de los bienes, la confección del inventario, la publicidad necesaria para salvaguardar los derechos de terceros acreedores del imputado, la conservación, administración o utilización de los bienes secuestrados durante el proceso, así como su eventual enajenación, y los límites a la actuación de los "receptores", eran todos ellos puntos minuciosamente reglamentados en las Instrucciones de fray Tomás de Torquemada (1484-1498).[77]

En virtud de la finalidad a la que servía el instituto, la doctrina romano-canónica ha distinguido también, dentro de la *sequestratio necessaria*, entre un secuestro judicial en sentido estricto (*sequestratio iudicialis*) y un secuestro conservativo (*sequestratio conservativa*).[78] El secuestro judicial, en este sentido, era aquel en el que, quien acreditaba de manera suficiente la titularidad de algún derecho sobre un bien, mueble o inmueble, que se encontraba en posesión de otro, pedía al juez la aprehensión y depósito judicial de ese bien por un temor fundado de que dicha posesión ajena pudiera ocasionar algún perjuicio real e inminente al actor. En tal caso, el juez solo podía ordenar el secuestro del objeto disputado cuando se temiera un riesgo tal que ese fuera el medio más adecuado posible para la evitación del mismo.[79]

El secuestro conservativo se daba, en cambio, cuando alguien daba pruebas fehacientes de ser titular de un derecho de crédito que fuera inmediatamente exigible, y se pretendía asegurar el cobro de dicho crédito, alegando que existía un riesgo o perjuicio eventual para el derecho que se pretendía prevenir (*causa arresti*).En este caso, la medida cautelar no se aplicaba sobre el propio objeto del derecho disputado (puesto que se trataba de una *res incorporalis*), sino sobre cualquier otro bien del deudor (normalmente, bienes muebles) que se tomaba en sustitución del crédito que se buscaba garantizar. En cualquier caso, si la deuda no era de carácter pecuniario, sino en especie, el actor debía fijar, bajo su responsabilidad, a los efectos del embargo, la cantidad en metálico en que estimaba el valor del crédito que reclamaba. El fundamento de esta afectación de cualquier bien se encontraba en el principio de que el

[77] Referencias en Aguilera Barchet (1993), Pág. 339, Nota 340.
[78] Lerena (2012), Págs. 196-197.
[79] Glück (1907), Commentario alle Pandette, Libro XVI, § 948, Págs. 378-379, con argumentos a partir de Dig. 24.3.22.8.

deudor respondía con todos sus bienes, presentes o futuros, del cumplimiento de sus obligaciones.[80] Aquí nos encontramos a lo que las fuentes hispanas llaman "embargo preventivo".[81]

En varios de los casos en que se admitía este secuestro necesario no se decía en ningún momento que existían varios litigantes por una misma cosa, como era condición inexcusable en el caso del secuestro voluntario. El texto de Murillo Velarde[82] no nos aclara si algunos de estos supuestos de secuestro en realidad responden más bien a la mencionada *sequestratio conservativa* o mera retención de bienes del demandado a cargo de un tercero a fin de garantizar el buen fin del proceso. A diferencia de la doctrina civil del periodo, que insistía en que el secuestro judicial no era posible cuando existía una posesión indubitada de los bienes del litigio a cargo de alguno de los litigantes (salvo que se temiera que esa posesión pudiera dar lugar a escándalo, regocijo, uso de la violencia o descrédito de las partes),[83] en la obra de Murillo Velarde no se indica nada a ese respecto, de modo que cabe pensar que también sería posible un secuestro de la cosa litigiosa por orden del juez como medida cautelar, dándose una justa causa para ello, cuando ésta se encontrara en poder del deudor, aunque solo hubiera un contendiente que pugnara por el reconocimiento de su derecho sobre la misma: esta ha sido, de hecho, la tradición canónica del embargo preventivo, que ha preferido siempre la entrega de los bienes del deudor en depósito a un tercero como garantía antes que su entrega directa al demandante, salvo en casos de contumacia o rebeldía del demandado.[84]

5. Sujetos y su régimen jurídico

La persona que recibía el objeto del secuestro o depósito judicial era el secuestratario (*sequester*). De acuerdo con las normas del Derecho común, la elección del secuestratario había de recaer sobre una persona íntegra e idónea ("fiel"), de buena fama y con cualidades para el cargo. Cabía que fueran varias las personas quienes recibieran el encargo.[85] Se admitía que fuera secuestratario incluso el propio juez, pero era algo que la ley y la doctrina veían con malos ojos.[86] Para el Derecho canónico no se consideraba un cargo obligatorio: esto es, nadie podía ser obligado a ser secuestratario en contra de su voluntad; pero, una vez aceptado el

---

80 Cocceji (1784), Jus Civile Controversum, Pars I, Tomo II, ad. Dig. 16.3.16.

81 Jiménez Asenjo (1956), Págs. 249 y 290. Sobre fuentes y doctrina en el *ius commune* y los reinos hispanos, ver Obarrio Moreno (2013).

82 Murillo Velarde, Cursus Iuris Canonici, Lib. II, Tít. 17 De Sequestratione possessionum, et fructuum, No. 125.

83 Gómez (1661), Ad leges Tauri Commentarium, Lex 45, No. 197.

84 Lerena (2012), Pág. 198.

85 López, Las Siete Partidas, Partida III, Tít. 9 Quando deuen meter la cosa sobre que contienden en mano del fiel, Ley 1 Porque razones pueden ser puestas las cosas que otri tenga en mano de fiel, e quales deuen ser los fieles, Gl. i. Que los hombres.

86 Dig. 4.3.9.3. Cfr. Obarrio Moreno (2011), Págs. 198-199; Obarrio Moreno (2015), Pág. 582.

cargo, solo podía ser relevado por el juez por causa de amistad o enemistad manifiesta con alguna de las partes.[87]

Un tema muy discutido fue el de la posición jurídica del secuestratario con relación a la posesión de la cosa litigiosa: ¿era un poseedor, un mero detentador, un custodio de los bienes litigiosos, o una figura *sui generis*? En la doctrina del Derecho común se manejó una variada casuística, en función de si se trataba de un secuestro voluntario o necesario, o del grado de arbitrio de que dispusiera el juez en virtud de las circunstancias específicas del caso. Murillo Velarde[88] – con la *communis opinio* – se inclinó por la idea de que el secuestratario, por regla general, no ostentaba la posesión de la cosa, sino que era un mero detentador en tanto que depositario del objeto en litigio, salvo que los litigantes hubieran acordado otra cosa, y no hace referencia alguna a la protección interdictal de que gozaba en el Derecho romano.[89] Para él, el secuestratario era responsable de la cosa por custodia, y debía administrarla con diligencia (aunque no se indicaba en qué grado). Es decir, que debía realizar todas las actuaciones que un correcto administrador de los bienes debería cumplir, a saber:[90] a) conservar la cosa en su estado original (en la medida de los posible); b) recolectar los frutos de la cosa y guardarlos y, si son perecederos, venderlos (con asistencia de las partes o del juez); y c) restituir la cosa cuando lo ordenara el juez, con todos sus incrementos, si los hubiere, y con los precios de los frutos vendidos en su caso.

No se dice nada, en cambio, de la posibilidad de actos de disposición sobre la cosa litigiosa, pero es obvio que, si no podía llevarlos a cabo sobre sus frutos sin consentimiento expreso de las partes o la autorización judicial, mucho menos podría hacerlo sobre la cosa fructífera.[91]

Tampoco nos indica el autor expresamente que el secuestratario estaba obligado a rendir cuentas de su gestión ante la autoridad judicial (al igual que el tutor o el curador), no solo al final de su ejercicio, sino en cualquier momento a requerimiento del juez o de las partes, pudiendo ser sancionado en caso de observarse una mala administración.[92]

A su vez, el secuestratario tenía derecho a que se le resarciera de los daños sufridos en el ejercicio de su gestión y de los gastos necesarios y útiles en que hubiera incurrido para la correcta conservación de la cosa.[93]

Un tema controvertido en el Derecho canónico era el de si el secuestratario de una ciudadela con derecho de patronato, o el de una prelatura que llevara anejo el derecho de presentar o elegir, podía ejercitar tales derechos, habida cuenta de que el secuestratario no era

---

87 Barbosa (1647), Collectaneae, Libro 4, Tít. 4, Rubr. De prohibida sequestratione pecunia.

88 Murillo Velarde, Cursus Iuris Canonici, Lib. II, Tít. 17 De Sequestratione possessionum, et fructuum, No. 126.

89 Kaser (1971), Pág. 389; Kaser (1975), Pág. 253.

90 Las Siete Partidas, Partida III, Tít. 8 De los asentamientos, Ley 8 Que deuen hacer de los frutos que salieron de aquello en que el juez mandare assentar a alguno, por alguna de las razones que dicen en las leyes antes de esta; Partida III, Tít. 9 Quando deuen meter la cosa sobre que contienden en mano del fiel, Ley 1 Porque razones pueden ser puestas las cosas que otri tenga en mano de fiel, e quales deuen ser los fieles.

91 Obarrio Moreno (2011), Págs. 200-201; Obarrio Moreno (2015), Págs. 582-583.

92 Obarrio Moreno (2011), Págs. 201-204; Obarrio Moreno (2015), Págs. 584-586.

93 X. 2.10.2; Clem. 2.6.1.

verdadero poseedor de la cosa poseída: Murillo Velarde, siguiendo a una parte de la doctrina canonista, se inclina por la opinión favorable al derecho del secuestratario, en la medida en que era administrador de la cosa secuestrada tanto en cuanto a la temporal como a lo espiritual, siempre y cuando no estuviera incurso en una causa de incapacidad para el ejercicio de tales derechos.

Siguiendo las reglas del Derecho común, para la defensa de las posiciones respectivas (del secuestratario y del vencedor del litigio para el que se dictó la medida), las partes tenían la *actio sequestrataria*, que podía ser en su modalidad *directa* (a favor del vencedor del litigio o sus herederos contra el secuestratario que se resistiera a la restitución de la cosa y sus frutos e incrementos) o *contraria* (a favor del secuestratario contra el vencedor del pleito o sus herederos para reclamar los gastos y daños y perjuicios sufridos como consecuencia del ejercicio de su cargo).[94]

6. Objeto

Podía ser objeto de secuestro[95] (tanto voluntario como necesario) cualquier cosa sobre la que versara un litigio y debía ser sometida a custodia, ya fuera bien mueble o inmueble, corporal o incorporal (es decir, bienes y derechos), espiritual o profana. No todos los autores del *ius commune* defendían una concepción tan amplia del posible objeto del secuestro, ya que, por ejemplo, algunos excluían los bienes inmuebles (salvo en circunstancias muy precisas establecidas por el Derecho), o también las posesiones viciosas (pero solo en relación con los bienes profanos, no los eclesiásticos, que sí podían secuestrarse).

Ahora bien, una vez sentada esa regla general, había algunos casos dudosos o controvertidos.[96] Uno era el supuesto del beneficio: en principio, tanto en juicios posesorios como petitorios, cabía el secuestro; pero incluso si la Curia romana hubiera dictado una sentencia definitiva contra el poseedor de un beneficio, era procedente hacer un secuestro (lo cual, en principio, estaba prohibido por el Derecho, según hemos dicho, en los casos en que la cosa litigiosa tuviera un verdadero poseedor), siempre que este poseedor no hubiera ejercido sus facultades durante un plazo de tres años, a fin de garantizar la correcta ejecución de la sentencia.[97] La peculiaridad aquí consistía en que el que ordenaba el secuestro ya no era el juez de la causa (que ya había sido resuelta), sino el obispo ordinario del lugar; y si alguien se opusiera, corría riesgo de excomunión y, en caso de ser uno de los litigantes, también de perder sus derechos sobre el bien.

---

94 Glück (1907), Libro XVI, § 949, Pág. 380.
95 Obarrio Moreno (2011), Págs. 186-197; Obarrio Moreno (2015), Págs. 575-581.
96 Murillo Velarde, Cursus Iuris Canonici, Lib. II, Tít. 17 De Sequestratione possessionum, et fructuum, No. 127.
97 Clem. 2.6.1.

Otro tema muy intrincado era el del secuestro del cadáver.[98] La cuestión versaba sobre si era posible embargar el cuerpo de un difunto *pro debito*, esto es, no darle sepultura hasta que los herederos sufragasen las deudas contraídas.[99] En principio, dado que no era persona, sino cosa, debería caber el secuestro, y así lo defendió parte de la doctrina[100], pero era claro que no se trataba de una cosa cualquiera. De ahí que la mayoría de la doctrina del *ius commune* y los autores del Derecho castellano[101] se inclinaran decididamente por la opinión contraria, con base en la Sagrada Escritura,[102] los cánones[103] y las leyes,[104] rechazando absolutamente el secuestro del cadáver de un hombre libre, como *res sacra* (y, por tanto, *extra commercium*), cualquiera que fuese el tipo de deuda o el título que justificara la ejecución. Se exceptuaba el caso de que el deudor fuera hereje o usurero.[105]

Otra cuestión compleja es la del secuestro de personas libres. El Derecho romano admitía el secuestro de personas libres, debido a la sumisión a la patria potestad del *paterfamilias.*[106] Una vez superado el estado de dependencia del poder doméstico propio de la época antigua, el secuestro de personas libres quedó reducido a muy pocos casos. El más importante, tanto en España como en América, fue el de las mujeres, una práctica institucional casi exclusiva del mundo hispánico.[107] Sorprendentemente, a pesar de que desde el principio Murillo Velarde[108] señala que el secuestro solo podía recaer sobre cosas (a diferencia del arresto, que sí

98 Murillo Velarde, Cursus Iuris Canonici, Lib. II, Tít. 17 De Sequestratione possessionum, et fructuum, No. 127.

99 Obarrio Moreno (2013), Págs. 315-316.

100 Ubaldis Perusinus (1584-1586), De sequestris.

101 López, Las Siete Partidas, Partida VII, Tít. 9 De las deshonras quiera sean hechas e dichas a los vivos o contra los muertos o de famosos libelos, Ley 13 Como pueden demandar enmienda los herederos de la deshonra que hicieron a aquel que heredaron siendo muerto, Glosa k Restar nin embargar; Caroccius (1603), Tractatus, Pars 1, Questio 2, No. 1; Gómez (1759), Variarum, Tomo 2, Cap. 11, No. 56; Covarrubias y Leyva (1762), Variarum Resolutionum, Libro 2, Cap. 1, No. 10; Salgado de Somoza (1669), Tractatus de Regia Protectione, Pars 2, Cap. 8, No. 72; Gratianus (1619), Disceptationum forensium, 243, No. 19. Igualmente, Murillo Velarde, Cursus Iuris Canonici, Lib. II, Tít. 17 De Sequestratione possessionum, et fructuum, No. 127.

102 Ecclesiástico 38, 16: "Hijo, vierte lágrimas sobre el muerto … Según sea su costumbre, entierra su cuerpo y no descuides su sepultura".

103 C. 13, q. 2, c. 28.

104 Las Siete Partidas, Partida VII, Tít. 9 De las deshonras quiera sean hechas e dichas a los vivos o contra los muertos o de famosos libelos, Ley 13 Como pueden demandar enmienda los herederos de la deshonra que hicieron a aquel que heredaron siendo muerto.

105 Salgado de Somoza (1669), Tractatus de Regia Protectione, Pars 2, Cap. 8, No. 75; Ibáñez de Faría (1728), Novae Additiones, Observationes, et Notae ad Libros Variarum Resolutionum, Libro 2, Cap. 1, No. 73; Cortiada (1699), Decisiones, Dec. 228, No. 41.

106 Muther (1856), Págs. 213-225.

107 Cervantes Cortés (2013), Pág. 63.

108 Murillo Velarde, Cursus Iuris Canonici, Lib. II, Tít. 17 De Sequestratione possessionum, et fructuum, No. 127.

podía afectar a personas), a continuación declara inequívocamente que cabía el secuestro de la mujer en una serie de casos admitidos por el Derecho común:[109]

Cuando dos hombres se disputaban una prometida, y cada uno de ellos afirmaba tener derechos privilegiados sobre su persona.[110]

En el caso en que un sujeto reclamara a una doncella como sometida a su potestad, pero no pudiera obtener pruebas de ello sin dificultad, debía ordenarse el secuestro de ella, siempre que la persona que exigía la potestad sobre la joven no gozara de buena fama o corría el riesgo de perderla estando en su poder.[111]

Cuando una viuda resultaba estar embarazada, o bien, a la disolución del matrimonio, se presupusiera, con fundamento, que la mujer se encontraba encinta.[112]

Se admitía el secuestro de una niña (*puella*) que, habiéndose prometido en matrimonio, en el momento de pretender hacerla cumplir esa promesa alegara una *exceptio metus*. Murillo Velarde[113] no nos aclara aquí si se trataba del caso de varios varones que alegaran la existencia de una promesa esponsalicia o de uno solo, ni tampoco cómo podía darse un pleito entre varios litigantes en relación con la mujer casada, para que pudiera hablarse de "secuestro" propiamente. Es obvio que aquí nos encontramos en el terreno de las causas matrimoniales, donde las reglas del procedimiento contencioso ordinario sufrían algunas modulaciones en relación a su objeto.[114]

Si la mujer temía la crueldad de su marido,[115] las sevicias o maltratos de uno de los cónyuges hacia el otro (casi siempre del varón hacia la esposa) eran considerados causa de divorcio eclesiástico o separación (*divortium quoad thorum et mensam*).[116]

Este último supuesto era bastante significativo en América. Sea por la lejanía de las autoridades gubernativas, sea por la sobrevivencia de antiguas costumbres indígenas, lo cierto es que los casos de *mala vida*, en los cuales la mujer había de sufrir los abusos domésticos por parte de su marido fueron particularmente abundantes.[117] Las mujeres en todos estos casos eran alojadas ("depositadas") en casas de acogida ("casas de depósito"):[118] se trataba de colocar a la mujer en un lugar donde libremente pudiera manifestar su voluntad, tras sacarla

---

109 Cocceji (1737), De foeminarum sequestro. Recientemente Cervantes Cortés (2013), Págs. 60-62, con literatura y fuentes.

110 X. 4.1.14.

111 Dig. 43.30.3.6.

112 Dig. 25.4.1.

113 Murillo Velarde, Cursus Iuris Canonici, Lib. II, Tít. 17 De Sequestratione possessionum, et fructuum, No. 127.

114 Martínez Marcos (1966), Págs. 49-55.

115 Apoyándose en lo establecido en los capítulos 8 y 13 del título 13 (de restitutione spoliati) del Libro segundo de las Decretales de Gregorio IX.

116 Rípodas Ardanaz (1977), Págs. 388-392.

117 Boyer (1992).

118 Recopilación, Libro 1, Tít. 3, Ley 17 Que el Virrey de Mexico tenga cuidado con la Casa de huérfanas de aquella Ciudad; Ley 18 Que los Virreyes visiten cada año el Colegio de las Niñas de Mexico, y le favorezcan en la forma que se ordena; Ley 19 Que se hagan y conserven Casas de Recogimiento en que se crien las Indias. Cfr. Cervantes Cortés (2013), Págs. 57-67, 97-145.

el juez competente del lugar donde se temía que le hicieran violencia, y protegerla mientras transcurría el juicio. También existía la posibilidad de que las mujeres o las *puellae* fueran alojadas en una residencia privada, bien fuera en casa de un familiar, amigo o persona de confianza, bien bajo la custodia de una mujer de probados valores cristianos y honestidad bien conocida (*apud honestam matronam*), o bien en institución religiosa (conventos, colegios, casas de oración o "casas de recogidas"), pero siempre por determinación del juez instructor, no de la propia mujer, aunque aquel solía atender la petición de ésta. Con la mayor frecuencia, los secuestros eran solicitados por las propias mujeres, ante las amenazas y maltratos de sus cónyuges.[119]

El depósito de la mujer también podía darse en los casos de divorcio eclesiástico por adulterio de ella invocado por el marido,[120] o también en los casos en que el juez eclesiástico lo decretara en los procesos de divorcio iniciados por un cónyuge pero que luego no se proseguían, al haberse incoado solamente con el propósito de tener una excusa para vivir separados los cónyuges.[121] Para tratar de cortar estos abusos, los Concilios Mexicanos III y IV hubieron de dictar resoluciones, por las cuales la mujer debía ser puesta en depósito en cuanto se hubiese iniciado el pleito, y, si éste no era proseguido por el cónyuge que lo había instado, el fiscal debía ordenar a ambos cónyuges que volvieran a cohabitar.[122]

7. Extinción

Como regla general, el secuestro, en tanto era una medida cautelar, estaba marcado por el rasgo de su accesoriedad y temporalidad, de modo que, una vez concluido el juicio principal para el que era ordenado, debía cesar y ser entregada la cosa secuestrada al vencedor del litigio: naturalmente, ese juicio principal debía concluir definitivamente, es decir, por sentencia firme y no sujeta a apelación.

Aparte de esa causa fundamental de extinción del secuestro, Murillo Velarde[123] nos indica algunas más reconocidas en el *ius commune*:

a) la prestación de una garantía suficiente por parte de aquel a quien pertenecía la cosa secuestrada;[124]

b) el cumplimiento de la condición (resolutoria) con la que se estableció el secuestro;

119 Dig. 43.30.3.6; X. 4.1.14; X. 2.13.8. Cfr. Cervantes Cortés (2013), Págs. 64-65.
120 Rípodas Ardanaz (1977), Pág. 388.
121 Rípodas Ardanaz (1977), Pág. 389.
122 Conc. III Mex. Libro IV, Tít. I De sponsalibus et matrimoniis, § 15; Conc. IV Mex. Libro IV, Tít. I De los esponsales y matrimonios, § 17, cfr. Martínez López-Cano (coord.) (2004), Cuarto Concilio, Pág. 267.
123 Murillo Velarde, Cursus Iuris Canonici, Lib. II, Tít. 17 De Sequestratione possessionum, et fructuum, No. 128.
124 Cod. Just. 7.19.7.

c) el cumplimiento del plazo (*dies ad quem*) fijado para que la cosa litigiosa permaneciera en poder del secuestratario;[125]

d) por orden del juez, cuando el secuestratario fuera relevado de su cargo por causa justa y no fuera sustituido;[126]

e) cuando el secuestro se hubiera decretado contra un contumaz, y éste compareciera en el juicio, pagara los gastos y entregara una caución;[127]

f) la muerte del secuestratario, ya que, al igual que en el mandato, se trataba de un cargo personalísimo, que se confería en virtud de las cualidades particulares del sujeto, de modo que no podía ser sucedido en el cargo por sus herederos.[128]

Por otra parte, el autor nos indica que, si el que sufrió el secuestro no tenía otros medios de subsistencia que los derivados de la cosa secuestrada, ni tampoco otro modo de pagar las costas del juicio, el juez debía ordenar que se le dieran de ahí los medios necesarios para una y otra finalidad, para justificar la presunción favorable de la posesión del bien. No deja de ser sorprendente esta explicación, teniendo en cuenta que la doctrina común indicaba que no cabía el secuestro judicial de un bien que tuviera un poseedor lícito, por lo que hemos de pensar que esta norma solo era válida en el caso de los supuestos excepcionales contemplados por el Derecho, o bien, como hemos señalado más arriba, porque en el Derecho canónico nos encontramos aquí más bien con un caso de *sequestratio conservativa* o embargo preventivo más que de secuestro judicial en sentido estricto. El tema, no obstante, quedó poco claro en el Derecho común.

8. Arresto

“Arresto” es un vocablo de origen francés, derivado del verbo latino *resto/restare* y ya en el siglo XVII se consideraba sinónimo de “embargar” en el uso ordinario.[129] Desde el punto de vista técnico-jurídico, el procedimiento de arresto era una institución del Derecho germánico próxima a la prenda extrajudicial, pero también extendida a las personas, sobre todo con relación a los procedimientos concursales, de manera que tanto los bienes como la persona del deudor podían ser inmovilizados por parte de los acreedores hasta que se produjera el pago total de las deudas o la liquidación del patrimonio, pudiendo ser obligado el deudor a trabajar de por vida para los acreedores hasta la extinción de sus obligaciones (con inclusión de su cadáver entre los bienes ejecutables).[130]

125 Las Siete Partidas, Partida 3, Tít. 9 Quando deven meter la cosa sobre que contienden en mano del fiel, Ley 2 Quanto tiempo deve tener el ome la cosa que le dieren en fielidad.
126 Dig. 16.1.5.
127 X. 2.17.1.
128 Argumento extraído a partir del texto de Inst. Iust. 3.26.10.
129 Covarrubias (1611), Pág. 123.
130 Amend (2004).

Este tipo de procedimiento fue desconocido en el Derecho romano, aunque por extensión se habla de "arresto" en ese contexto para hacer referencia a las normas del embargo ejecutivo.[131] En el *ius commune* solo hizo su aparición a través de una referencia en una Decretal de Bonifacio VIII de 1298.[132] A partir de ahí, por influencia del Derecho germánico, comenzó a hablarse también de "arresto" con relación tanto a las cosas (*arrestatio rerum*) como a las personas (*arrestatio personarum*).[133] Sin embargo, en relación con las cosas, el arresto en el Derecho común no significa nada distinto de lo que hemos denominado más arriba *sequestratio conservativa*, puesto que en realidad no consiste en otra cosa que en la aprehensión de bienes del deudor o del inculpado con el fin de garantizar el cumplimiento de sus obligaciones o de una eventual condena futura. De ahí que ya desde la Edad Moderna el término "arresto", en su uso corriente, se identificara más bien con la *arrestatio personarum*, es decir, con la detención de una persona para impedirle que fuera libremente donde quisiera (y, por tanto, pudiera escapar al cumplimiento de sus obligaciones).[134] El arresto se traducía, pues, en el encarcelamiento del sujeto arrestado, o al menos en su encerramiento en un determinado establecimiento o en su propio domicilio, a fin de prevenir la posible lesión de derechos de terceros como consecuencia de su libertad de movimientos.

En el ámbito civil, el arresto tuvo escasa incidencia. Si bien la prisión por deudas estuvo en vigor en la Corona de Castilla durante todo el Antiguo Régimen,[135] esta no es una medida preventiva, sino ejecutiva, en la medida en que lo que trataba de conseguir era obligar a los deudores morosos a saldar sus deudas, una vez que hubiera sido declarada la existencia de la obligación; sin embargo, en el caso de los deudores insolventes la medida era plenamente inútil, puesto que en realidad contribuía más bien a reducir su capacidad productiva y, por tanto, la posibilidad de llegar a pagar alguna vez las deudas.[136] Pero, con anterioridad al pronunciamiento de la sentencia condenatoria, la prisión del demandado era una práctica censurada por la doctrina del *ius commune* y el Derecho castellano,[137] ni siquiera en casos en que hubiera sido decretado el embargo de sus bienes, salvo en casos excepcionales (v. gr. deudas con el fisco).[138] La razón no es otra, obviamente, que la reluctancia de la doctrina romano-canónica a dar comienzo al procedimiento con la ejecución.

---

131 Berringer (1664), De arresto rerum, Cap. 1, Pág. 6; cfr. Muther (1856).

132 VI. 3.23.3.

133 Murillo Velarde, Cursus Iuris Canonici, Lib. II, Tít. 17 De Sequestratione possessionum, et fructuum, No. 124.

134 Real Academia Española, Diccionario de Autoridades, Vol. V, Tomo I, Pág. 411.

135 Tomás y Valiente (1960); Ramos Vázquez (2008), Págs. 103-124.

136 Heras Santos (1991), Pág. 267.

137 Las referencias para el ius commune en Sarti (1980-1981). Para Castilla: Hevia de Bolaños, Curia Philipica, Parte II, Párrafo17, números 1-33, Págs. 137-143; Cerdán de Tallada (1604), Veriloquium, Visita de la cárcel, Cap. 11, Tít. 2, No. 1; Castillo Sotomayor (1726), De alimentis, Cap. 37, Tit. 3, No. 2; Castillo de Bobadilla (1704), Política para corregidores, Tomo I, Libro 2, Cap. 14, No. 98; Salgado de Somoza (1669), Tractatus de regia protectione, Pars 2, Cap. 4, No. 131. Más referencias en Obarrio Moreno (2013), Págs. 338-339.

138 Hevia de Bolaños, Curia Philipica, Parte II, Párrafo, 17, No. 1, Pág. 142; Cerdán de Tallada (1604), Veriloquium, Visita de la Cárcel, Cap. 11, Tít. 2, No. 2.

En sentido contrario, en la esfera penal, el arresto y encarcelamiento del encausado como medida preventiva era práctica habitual,[139] como consecuencia del progresivo incremento del *ius puniendi* estatal durante la Edad Moderna. Según la doctrina del *ius commune*, el arresto del reo y su puesta en prisión tenían una función exclusivamente de guarda y custodia, a fin de evitar su fuga y asegurar el esclarecimiento del delito, la realización del juicio y el pronunciamiento de la sentencia correspondiente, y no era una pena en sí.[140] Así sucedía también en Indias, sin que pueda observarse ninguna diferencia sustancial respecto a lo establecido en la Castilla peninsular.[141]

Hay muy poca legislación de la época, tanto en España como en América respecto al tema de la prisión como medida cautelar; prácticamente toda la regulación existente se centraba en una sola cuestión: el régimen carcelario.[142] Ello no significa, naturalmente, que el ordenamiento castellano se desentendiera de la cuestión o lo dejara a la fuerza de la costumbre, sino que lo que sucedía es que presuponía la vigencia en Indias del Derecho de las Partidas[143] y de la doctrina del *ius commune*. En efecto, las Partidas establecen que la prisión preventiva solo podía ser decretada en caso de delitos que llevaran aparejada una pena de muerte o corporal,[144] mientras que los reos de delitos castigados solo con pena pecuniaria, en principio, debían poder liberarse del arresto simplemente con el pago de una fianza. Sin embargo, esta regla fue poco observada en la práctica, y de hecho los jueces solían ordenar la prisión de los imputados inmediatamente tras la presentación de una acusación formal contra una persona determinada,[145] a pesar de que tanto el Derecho romano como la doctrina del *ius commune* exigían que, para ello, existieran al menos algunos indicios de culpabilidad contra la persona encausada. Los motivos para ello solían ser espurios, ya que los jueces solían llevarse una parte de las cantidades a que fuera condenado un imputado por un delito con pena pecuniaria: el encarcelamiento solía servir como elemento de coacción para presionar a los reos a confesar y aceptar sentencias condenatorias injustas,[146] abuso judicial del que eran conscientes también los propios autores de la época.[147] Esto no constituye más que un ejemplo de la realidad de que la prisión en el régimen penal de la época, lejos de ser un mero instrumento cautelar de

---

139 Alonso Romero (1982), Págs. 196-203; Heras Santos (1991), Págs. 268-270; Ramos Vázquez (2008), Págs. 125-140, con abundante literatura y fuentes.

140 Dig. 48.19.8.9; Las Siete Partidas, Partida VII, Tít. 31 De las penas, Ley 4 Cuantas maneras son de pena; Gómez, Variae Resolutiones, Tomo 3, Cap. 9, No. 2; Suárez (1588), Allegationes, Pág. 172, No. 6; Cerdán de Tallada (1604), Veriloquium, Visita de la Cárcel, Cap. 4; Gutiérrez (1804), Práctica criminal, Tomo I, Cap. 6, Pág. 220; López, Las Siete Partidas, Partida VII, Tít. 29 De como deuen ser recabdados los presos, Ley 11 Que pena merescen los guardadores de los presos si les hicieren mal o deshonra por malquerencia que les hayan o por algo que les prometan, Glosa a. Para guardar.

141 Al respecto, con detalle, Bermúdez Aznar (1997).

142 Bermúdez Aznar (1997), Págs. 243-245.

143 Las Siete Partidas, Partida VII, Tít. 29 De como deuen ser recabdados los presos.

144 Las Siete Partidas, Partida VII, Tít. 29 De como deuen ser recabdados los presos, Proemio.

145 Las Siete Partidas, Partida VII, Tít. 29 De como deuen ser recabdados los presos, Ley 1 Como deuen ser recabdados los presos e por cuyo mandato.

146 Alonso Romero (1982), Págs. 197-198.

147 Castillo de Bobadilla (1704), Política para corregidores, Tomo I, Libro 2, Cap. 12, No. 66, Pág. 369.

garantía de la correcta administración de justicia, era más bien una modalidad de tormento infligido sobre el reo a fin de lograr una rápida conclusión del proceso y la obtención de sentencias condenatorias:[148] en definitiva, formaba parte de los medios de coerción y adoctrinamiento utilizados por el incipiente Estado moderno para disciplinar la sociedad.

Frente a lo establecido en el Derecho secular, en el Derecho canónico siempre fue claro que el arresto y la prisión (particularmente, de los clérigos) no tenía una función meramente cautelar, sino también aflictiva:[149] se trataba de que los encausados (y, más aún, los condenados) por causas penales pudieran reflexionar y purgar sus pecados por medio de los padecimientos que ocasionaba la prisión, para lo cual se dictaron normas precisas; no obstante, también se establecía que a los reos no podía negárseles nunca los alimentos y el sustento y que las cárceles debían tener unas adecuadas condiciones de habitabilidad.[150] En todo caso, en Castilla los jueces eclesiásticos no podían, por sí mismos o por medio de sus alguaciles, llevar a cabo el arresto de los laicos, ni de sus bienes, sin el auxilio del brazo secular,[151] salvo en los casos de herejía, sacrilegio y estupro.[152]

El paradigma de esta actitud punitiva de la jurisdicción eclesiástica fue siempre el tribunal del Santo Oficio.[153] En los casos de competencia de la jurisdicción inquisitorial, en el momento en que hubieran sido confirmados los indicios de culpabilidad del encausado, lo habitual era que el tribunal ordenara su arresto y puesta en prisión (junto con el secuestro de sus bienes, según se ha visto más arriba). Este arresto podía efectuarse por las autoridades seculares a petición del juez inquisitorial, o bien por los oficiales y notarios del tribunal del Santo Oficio con el auxilio de aquellas. Las condiciones de vida en las cárceles inquisitoriales debían de ser particularmente duras, ya que se trataba de conseguir doblegar la voluntad y resistencia del reo y obligarle a aceptar las creencias religiosas oficiales con objeto de que sirviera de buen ejemplo para el conjunto de la sociedad.[154] En todo caso, la actuación de la jurisdicción inquisitorial destacaba por su acusado legalismo (mucho mayor que en el caso de la jurisdicción secular o la jurisdicción eclesiástica ordinaria),[155] ya que las Instrucciones inquisitoriales exigían explícitamente que el arresto del reo solo aconteciera una vez reunidas pruebas suficientes para ello, que el mandamiento de prisión fuera firmado por los inquisidores (y no por meros oficiales) y que el tribunal actuara con toda celeridad, a fin de no alargar innecesariamente el tiempo de estancia del reo en prisión. Además, se daba una reglamenta-

---

148 Fiorelli (1953), Págs. 236-237.
149 Liber Sextus 5. 9, Cap. 3.
150 Murillo Velarde, Cursus Iuris Canonici, Lib. V, Tít. 37 De poenis, No. 332, con autoridades.
151 Recopilación de las Leyes destos reynos (1640), Libro IV, Tít. 1, Ley 14 Que los juezes de la iglesia no prendan las personas ni hagan execusión en bienes de los legos.
152 Acevedo (1737), Commentarii juris civilis, Tomo II, Libro 4, Tít. 1, Ley 14 n. fin.
153 Heras Santos (1991), Págs. 270-271; Aguilera Barchet (1993), Págs. 369-371; Cavallero (2003), Págs. 131-132.
154 Eymeric (1996), Nicolau, El manual de los inquisidores, Págs. 207, 237.
155 Gacto (1997), Págs. 15-24.

ción muy minuciosa del régimen de estancia en prisión y de la obligación de los inquisidores de efectuar una vigilancia precisa al respecto.[156]

Como ha podido verse a lo largo de esta exposición, el tema de las acciones cautelares en el Derecho canónico indiano no es un terreno en el cual las peculiaridades de ese sector de la historia jurídica resulten particularmente destacables. Siguiendo el hilo bastante seguro de una obra como la de Murillo Velarde y comparando su discurso con el del *ius commune* europeo de la época, puede observarse que existen apenas discrepancias entre uno y otro. Naturalmente, la obra que hemos escogido como guía no es la única ni constituye una prueba indubitable de la afirmación que hacemos, pero sí proporciona, a mi juicio, un indicio bastante probable de la veracidad de esta hipótesis. La cuestión relevante es que, si se leen con detalle las obras de los principales tratadistas del Derecho indiano (ya sea este civil o canónico, o más bien, en el caso de los temas procesales, una mixtura de ambos), como es el caso de Solórzano Pereyra, Juan de Matienzo, Gaspar de Villarroel, Diego de Avendaño, Alonso de la Peña Montenegro, incluso Juan Hevia de Bolaños, apenas se encuentra alguna referencia al secuestro (tanto convencional como judicial) como figura jurídica específica. Esto conforma otro indicio que nos hace pensar que, en realidad, era una institución que apenas llamaba la atención de los estudiosos, tanto por su carácter estrictamente técnico-procesal como, seguramente, por su poca o nula diferenciación en el ámbito indiano respecto de la regulación general del *ius commune*. De ahí que resulte una figura particularmente desdibujada en la literatura específica.

9. Balance historiográfico

A la vista de lo expuesto, no es raro, pues, que apenas haya bibliografía específica sobre el tema que nos ocupa, y mucho menos en relación con la realidad de la América hispana. Buenos trabajos de síntesis son Obarrio Moreno (2011), (2013) y (2015), pero referidos en todo caso a la regulación del secuestro en el *ius commune* y a los reinos hispano-peninsulares, particularmente del reino de Valencia. Hay asimismo referencias al secuestro de bienes en todas las obras sobre el procedimiento inquisitorial, particularmente Aguilera Barchet (1993) y Cavallero (2003), pero en ambos casos se trata de planteamientos muy generales, no específicos de la cuestión del secuestro, y tampoco hay ningún trabajo en concreto sobre el tema en el ámbito americano, con las especialidades de la Inquisición en los territorios hispanos de ultramar.

El tema más investigado es, sin duda, el del secuestro o depósito de las mujeres, y además con buenos trabajos concretos referidos a los diversos territorios del orbe indiano, como son los casos de Muriel (1974), Arrom (1976), Castañeda (1991), Martin (1996), Lavrin (1991), Penyak (1999), García Peña (2006), Kanter (2008) y, sobre todo, Cervantes Cortés (2013),

---

156 Aguilera Barchet (1993), Págs. 369-370.

para Nueva España; Ruggiero (1992) y Ghirardi (2004) para Argentina; Viforcos Marinas (1993), Hunefeldt (1994) y Van Deusen (2007) para el virreinato del Perú; Costa (2007) para España. Son casi todos ellos trabajos muy descriptivos y con mucha información directa de archivos, por lo que resultan de gran utilidad como medio de aproximación temática al problema, pero falta una labor de síntesis (solo abordada, parcialmente, por Cervantes Cortés) que permita trazar unas líneas rojas de la construcción de la figura en el imaginario jurídico indiano. Además, en varios de esos casos se plantea el trabajo desde la perspectiva de género, al entender los depósitos de mujeres y las casas de acogimiento como reflejo de dinámicas de enfrentamientos entre fuerzas sociales y una manifestación notoria de una concepción patriarcal de la sociedad, donde la mano de obra de la mujer era explotada en beneficio de un grupo dominante (el estamento eclesiástico, de vertebración esencialmente masculina), so pretexto de requerimientos de carácter moralista o paternalista; un enfoque más ecuánime, y cómo forma de castigar y disciplinar a las mujeres (y, con ellas, al conjunto de la sociedad) que se enfrentaban ante un conflicto conyugal: es el caso, por ejemplo, de los trabajos de García Peña (2006) o Costa (2007). Desde otra perspectiva, basado en planteamientos de historia social y jurídica, del depósito de las mujeres como práctica jurídica e institucional caracterizada por una intuición tuitiva hacia las mujeres vulnerables que se encontraban en trámites de divorcio eclesiástico, es el de Cervantes Cortés (2013).

A pesar de lo dicho respecto a la falta de abundantes referencias normativas y doctrinales con respecto al secuestro de bienes, ello no quiere decir forzosamente que el mundo hispano-indiano no pudiera contener más peculiaridades a este respecto de lo que la literatura técnico-jurídica de la época nos indica. Dadas las enormes dificultades de articulación del proceso y de la administración de justicia en ese ámbito y en tal terreno en esa época, no es de por sí descartable que la imaginación jurídica práctica y el juego de la costumbre desempeñaran un papel en ese orden de cosas. Tal vez pudieran existir figuras que, sin ser llamadas técnicamente "secuestro" pudieran ostentar un rol similar al de nuestras acciones o medidas cautelares en el ámbito procesal. Es decir, no es descartable la existencia de prácticas en el complejo mundo indiano que pudieran representar analogías funcionales con nuestras medidas cautelares. Lo que ocurre es que, para poder decir esto con alguna seguridad, será preciso llevar a cabo una investigación mucho más detallada sobre el terreno de los archivos judiciales de la época que solo progresivamente se van abriendo a los ojos del investigador, y asimismo una más atenta lectura del resto de la literatura disponible de la época, tanto técnica como, sobre todo, no técnica (histórica, etnográfica e incluso de ficción) que puedan darnos pistas en ese sentido. Queda, por tanto, un enorme terreno por explorar aún en esta parcela tan específica de nuestros estudios sobre el Derecho indiano.

Bibliografía

Fuentes obligatorias

GREGORIO LÓPEZ DE TOVAR, Las Siete Partidas del sabio Rey don Alonso el Nono nuevamente glosadas, Salamanca, 1555.

JUAN HEVIA DE BOLAÑOS, Curia Philippica, Madrid, Por Ramón Ruiz, de la Imprenta de Ulloa, 1790.

JUAN DE SOLÓRZANO PEREYRA, Política Indiana, 2 Tomos, Madrid, En la Imprenta Real la Gazeta, 1776.

PEDRO MURILLO VELARDE, Cursus juris Canonici, hispani, et indici in quo, juxta ordinem titularum decretalium non solum canonicae decisiones …, 3. ed., Matriti, Typografhia Ulloae a Romane Ruiz, 1791.

Recopilación de las leyes de los Reynos de las Indias mandadas imprimir, y publicar por la magestad católica del rey Carlos II, 4 Tomos, En Madrid, por Iván de Paredes, 1681.

Sanctum prouinciale concilium Mexici celebratum anno dni millessmo quingentessmo octuagessimo quinto, apud Ioannem Ruiz, Excudebatq[ue], Mexici 1622.

Fuentes complementarias

ACEVEDO, ALFONSO DE (1737), Commentarii juris civilis in Hispaniae regias constitutiones, Tomus II, Lugduni: Fratres Deville.

BARBOSA, AGOSTINHO (1647), Collectaneae doctorum, tam veterum quan recentiorum, in ius pontificium universum, Tomus I, Lugduni: Apud Haeredes Petri Prost, Philip Borde & Laurentii Arnaud.

BAS Y GALCERÁN, NICOLÁS (1762), Theatrum Iurisprudentiae forensis Valentinae Romanorum iuri mirifice accomodatae, Tomo II, Valentiae: Hosephi Stephani Doz.

BAUMAN, IOANNES (1597), Tractatus de sequestris, Francofurti: Heredes Andreae Wecheli.

BAUTISTA LARREA, JUAN (1636), Novae Decisiones Sacri Regii Senatus Granatensis, Lugduni: Iacobi & Petri Post.

BERRINGER, JOHANNES CASPAR (1664), Disertatio inauguralis jurídica. De aresto rerum, Altdorffi: Characteribus Viduæ J. Gœbelii.

CAROCCIUS, VINCENTIUS (1603), Tractatus practicabiles de depostio, et oblationibus et sequestro, Venetiis: Damianum Zenarium.

CASTILLO DE BOBADILLA (1704), Política para corregidores y señores vassallos, en tiempos de paz, y de guerra, y para juezes eclesiásticos y seglares, Amberes: Iuan Bautista Verdussen, Reimpr. fascímil, Madrid: Instituto de Administración Local, 1978.

CASTILLO SOTOMAYOR, JUAN DEL (1726), Quotidianarum controversiarum Iuris, Tomo VIII: Tractatus posthumus De alimentis, Colloniae Allobrogum: Perachon & Cramer.

CASTILLO SOTOMAYOR, JUAN DEL (1604), Tractatus de usufructu, Francoforti: Wolffgangi Richeteri.

CERDÁN DE TALLADA, TOMÁS (1604), Veriloquium en reglas del estado, según derecho divino, natural, canónico y civil y leyes de Castilla, Valencia: Iuan Chryostomo Garviz.

COCCEJI, HENRICUS DE (1737), Disputatio iuridica inauguralis. De foeminarum sequestro, Francoforti & Lipsiae.

Cocceji, Samuel de (1784), Jus civile controversum, Lipsiae.

Corominas, Joan, José Antonio Pascual (1980), Diccionario crítico-etimológico castellano e hispánico, Vols. I-VI, Madrid: Gredos.

Corpus juris canonici emendatum et notis illustratum, Gregorii XIII, Pont. Max. iussu editum, 3 partes en 4 volúmenes, Romae: In aedibus Populi Romani, 1582. (Disponible online: http://digital.library.ucla.edu/canonlaw).

Corpus juris civilis in IIII partes distinctum, cum commentariis Dyonisii Gothofredi, Lugduni: Simptibus Heredum Gulielmi Rouillij, 1618.

Cortiada, Miguel de (1699), Decisiones Cancellarii et Sacri Regii Senatus Cathaloniae, sive Praxis contentionum et competentiarum Regnorum inclytae Coronae Aragonum super reciproca in laicos et clericos jurisdictione, Lugduni: Anissn & Possuet.

Covarrubias y Leyva, Diego de (1762), Variarum ex iure pontificio, regio, et caesareo resolutionum libri IV, en: Opera omnia, Tomus I, Genevae: Fratrum de Tournes.

Covarrubias, Sebastián de (1611), Tesoro de la Lengua Castellana o Española, Madrid: Luis Sánchez, Impresor del Rey N. S. (2ª ed. a cargo de Felipe C. R. Maldonado, revisado por Manuel Camarero, Madrid: Castalia, 1995).

Curtius, Franciscus (1584), Tractatus sequestrorum, vel de sequestis, en: Tractatus universi juris, duce et auspice Gregorio XIII …, Venetiis: Franciscus Zilettus, 1580-1585, Vol. II, Pars II, Fol. 143v-148r.

Escriche, Joaquín (1876), Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia, (nueva ed.), Tomo IV, Madrid: Imprenta de Eduardo Cuesta.

Espéculo del Rey Don Alfonso (1849), en: Los Códigos españoles concordados y anotados, Tomo VI, Madrid: Imprenta de la Publicidad, Págs. 8-208.

Eymeric, Nicolau (1996), El manual de los inquisidores. Ed. de Francisco Peña de 1578, traducción de Luis Sala-Molins, Barcelona: Muchnik.

Foiani, Guido (1609), Tractatus de sequestro libri II, Francofurti am Meno: Nichol. Hofmannus.

Glück, Federico (1907), Commentario alle Pandette (traducción italiana bajo la dirección de Filippo Serafini y Pietro Cogiolo), Libro XVI, Milano: Vallardi.

Gómez, Antonio (1661), Ad leges Tauri Commentarium absolutissimum, Lugduni: Horatii Boissat & Georgii Remeus.

Gómez, Antonio (1759), Variae Resolutiones iusris civilis, et communis, et regii, Venetiis: Ex typographia Remondiniana.

Gratianus, Stephanus (1619), Disceptationes forensium iudiciorum, Coloniae Allobrogum: Apud Philippum Albertum.

Gutiérrez, José Marcos (1804), Práctica criminal de España, Madrid: Benito García & Cía.

Ibáñez de Faría, Diego (1728), Novae Additiones, Observationes, et Notae ad Libros Variarum Resolutionum … Didaci Covarrubias a Leyva, Coloniae Allobrogum: Marci-Michaelis Bousquet & Soc.

Matheu y Sanz, Lorenzo (1677), Tractatus de regimini Regni Valentiae sive selectarum interpretationum ad principaliores foros eiusdem, Lugduni: Johannis Antonii Huguetan & Soc.

Melio, Giovanni Paolo (1727), Additiones et Observationes ad Castillum De Alimentis, Colloniae Allobrogum: Perachon & Cramer.

Muther, Theodor (1856), Sequestration und Arrest im Römischen Recht, Leipzig, Reimpr. Amsterdam: Bonset, 1969.

Postius, Ludovicus (1717), Tractatus mandati de manutenendo, sive Summarissimi possessori interim, Geneuae: Cramer & Perachon.

Real Academia Española, Diccionario de la Lengua Castellana (Diccionario de Autoridades), Tomos I-VI, Madrid: Imprenta de Francisco del Hierro, 1726-1739, Reimpr. facsímil, Madrid: Gredos, 1984.

Recopilación de las Leyes destos reynos, hecha por mandado de la Magestad Catholica del Rey don Philippe segundo nuestro Señor …, 5 Vols., Madrid: Catalina del Barrio y Angulo y Diego Díaz de la Carrera, 1640. Reimpr. facsímil Valladolid: Lex Nova, 1982.

Rosate, Albericus de (1585), Im Primam Digesti Veteris Partis Commentartii, Venetiis: A. Forni.

Salgado de Somoza, Francisco (1669), Tractatus de Regia Protectione vi oppressorum appellantium a causis et judicibus ecclesiasticis, Lugduni: Laurentii Anisson.

Suárez, Rodrigo (1588), Excellentissimae allegationes et consilia quaedam singularia, Vallisoleti: Didacus Fernandez a Corduba, expensis Martini a Corduba.

Ubaldis Perusinus, Angelus de (1584-1586), Tractatus de sequestris, en: Tractatus illustrium in utraque tum pontificii, tum Caesarei juris facultate jurisconsultorum, Tomus III, Pars II De judiciis, Venetiis: F. Ziletti.

Valenzuela Velázquez, Juan Bautista (1727), Consilia sive responsa Juris, Tomo I, Collonia Allobrogum: Marci-Michaelis Bousquet & Soc.

Villadiego Vascuñana y Montoya, Alonso de (1617), Instrucción política, y práctica judicial conforme al estilo de los consejos, audiencias, y tribunales, Madrid: Iuan de la Cuesta.

Bibliografía

Agüero, Alejandro (2006), Las categorías básicas de la cultura jurisdiccional, en: Lorente Sariñena, Marta María (coord.), De justicia de jueces a justicia de leyes: Hacia la España de 1870, Madrid: Consejo General del Poder Judicial, Págs. 19-58.

Aguilera Barchet, Bruno (1993), El procedimiento de la Inquisición española, en: Pérez Villanueva, Joaquín, Bartolomé Escandell Bonet (dirs.), Historia de la Inquisición en España y América, Tomo 2: Las estructuras del Santo Oficio, Madrid: Biblioteca de Autores Cristianos – Centro de Estudios Constitucionales, Págs. 334-558.

Alonso, Martin (1986), Diccionario medieval español, Tomo II, 2 Vols., Salamanca: Universidad Pontifica.

Alonso Romero, María Paz (1982), El proceso penal en Castilla (siglos XIII-XVIII), Salamanca: Universidad de Salamanca – Excma. Diputación Provincial de Salamanca.

Álvarez Cora, Enrique (2005), La teoría de los contratos en Castilla (siglos XIII-XVIII), Madrid: Colegio de Registradores de la Propiedad Mercantiles de España.

Amend, Anja (2004), Voz “Arrestprozeß”, en: Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte, 2ª ed., Vol. I, Berlin: Erich Schmidt, Págs. 301-309.

Arrom, Silvia Marina (1976), La mujer mexicana ante el divorcio eclesiástico (1800-1857), México: SepSetentas.

Bermúdez Aznar, Agustín (1997), El carácter preventivo de la prisión en el Derecho indiano, en: Actas del XI Congreso del Instituto Internacional de Historia del Derecho Indiano, Buenos Aires, 4 al 9 de septiembre de 1995, Vol. 4, Págs. 243-260.

Boyer, Richard (1992), Women, *La Mala Vida*, and the Politics of Marriage, en: Lavrin, Asunción (ed.), Sexuality and Marriage in Colonial Latin America, Lincoln/London: University of Nebraska Press, Págs. 252-286.

Calderón Cuadrado, María Pía (1991), Las medidas cautelares indeterminadas (art. 1428 LEC), Tesis Doctoral, Valencia: Facultad de Dret.

Caponi, Remo (2000), Il sequestro giudiziario di beni nel processo civile. Profilo storico-sistematico, Milano: Giuffrè.

Caron, Pier Giovanni (1990), Voce "Sequestro delle temporalità ecclesiastiche", en: Enciclopedia del diritto, Vol. 42, Milano: Giuffrè, Págs. 189-193.

Castañeda, Carmen (1991), La formación de la pareja y el matrimonio, en: Gonzalbo, Pilar (coord.), Familias Novohispanas. Siglos XVI al XIX, México: El Colegio de México. Centro de Estudios Históricos, Págs. 73-90.

Cavallero, Ricardo Juan (2003), Justicia inquisitorial. El sistema de justicia criminal de la Inquisición española, Buenos Aires: Ariel.

Cervantes Cortés, José Luis (2013), Por temor a que estén sueltas. El depósito de las esposas en los juicios de divorcio eclesiástico en la Nueva Galicia, 1778-1800, Guanajuato (México): Universidad de Guanajuato.

Costa, Marie (2007), Conflictos matrimoniales y divorcio en Cataluña: 1775-1833, Tesis doctoral, Institut Universitari d'Història Jaume Vicens Vives, Universidad Pompeu Fabra de Barcelona y Université Jean Monnet de Saint-Etienne.

Duve, Thomas (2007), Algunas observaciones acerca del modus operandi y la prudencia del juez en el Derecho canónico indiano, en: Revista de Historia del Derecho, No. 35, Págs. 195-226.

Ernout, Alfred, Antoine Meillet (1967), Dictionnaire étymologique de la langue latine. Histoire des mots, 4ª ed., Paris: Klincksieck.

Fiorelli, Piero (1953), La tortura giudiziaria nel Diritto comune, Roma: Giuffrè.

Gacto, Enrique (1997), Observaciones jurídicas sobre el proceso inquisitorial, en: Levaggi, Abelardo (coord.), La Inquisición en Hispanoamérica. Estudios, Buenos Aires: Ediciones Ciudad Argentina, Págs. 13-41.

García Peña, Ana Lidia (2006), El fracaso del amor. Género e individualismo en el siglo XIX mexicano, México: El Colegio de México-Universidad Autónoma del Estado de México.

Gas, Montserrat (2012), Voz "Acción cautelar", en: Otaduy, Javier et al. (dirs.), Diccionario General de Derecho Romano (UNAV), Vol. I, Cizur Menor, Navarra: Thomson Reuters Aranzadi, Págs. 110-112.

Ghirardi, María Mónica (2004), Matrimonios y familias en Córdoba 1700-1850: prácticas y representaciones, Buenos Aires: Universidad Nacional de Córdoba, Centro de Estudios Avanzados.

Heras Santos, José Luis De las (1991), La justicia penal de los Austrias en la Corona de Castilla, Salamanca: Ediciones de la Universidad de Salamanca.

Hunefeldt, Christine (1994), Los beaterios y los conflictos matrimoniales en el siglo XIX limeño, en: Gonzalbo, Pilar, Celia Rabell (comps.), La familia en el mundo iberoamericano, México: Instituto de Investigaciones Sociales, UNAM, Págs. 227-264.

Jiménez Asenjo, Enrique (1956), Voz "Embargo/Embargo Preventivo", en: Mascareñas, Carlos E. (dir.), Nueva Enciclopedia Jurídica, Tomo VIII, Barcelona: Seix, Págs. 237-291.

Kanter, Deborah Ellen (2008), Hijos del pueblo: Gender, Family and Community in Rural México, 1730-1850, Texas: University of Texas Press.

Kaser, Max (1971), Das römische Privatrecht. Erster Abschnitt: Das altrömische, das vorklassische und klassische Recht, 2ª ed., München: Beck.

Kaser, Max (1975), Das römische Privatrecht. Zweiter Abschnitt: Die nachklassischen Entwiclungen, 2ª ed., München: Beck.

Kaser, Max, Karl Hackl (1996), Das römische Zivilprozessrecht, 2ª ed., München: Beck.

Lavrin, Asunción (1991), La sexualidad en el México colonial: un dilema para la Iglesia, en: Lavrin, Asunción (coord.), Sexualidad y matrimonio en la América Hispánica, siglos XVI-XVIII, México: Conaculta – Grijalbo, Págs. 55-104.

Lejador y Frauca, Julio (1929), Vocabulario medieval castellano, Madrid: Librería y Casa Editorial Hernández.

Lerena, Diego (2012), Voz "Secuestro judicial", en: Otaduy, Javier et al. (dirs.), Diccionario General de Derecho Romano (UNAV), Vol. VII, Cizur Menor, Navarra: Thomson Reuters Aranzadi, Págs. 196-198.

Maldonado Fernández del Torco, José (1953), Líneas de influencia canónica en la historia del proceso español, en: Anuario de Historia del Derecho Español, Vol. 23, Págs. 467-494.

Martin, Cheryl E. (1996), Governance and society in Colonial Mexico: Chihuahua in the Eighteenth Century, Stanford: Stanford University Press.

Martínez López-Cano, Pilar (coord.) (2004), Concilios provinciales mexicanos. Época colonial, México: Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Históricas.

Martínez Marcos, Esteban (1996), Las causas matrimoniales en las Partidas de Alfonso el Sabio, Salamanca: Centro Superior de Investigaciones Científicas.

Moutin, Osvaldo Rodolfo (2012), La *salus animarum* como un posible acercamiento a la historia global, en: Rechtsgeschichte. Legal History, Vol. 20, Págs. 377-378.

Muriel, Josefina (1974), Los recogimientos de mujeres. Respuesta a una problemática social novohispana, México: Instituto de Investigaciones Sociales, UNAM.

Naz, Raoul (1959), Voz "Séquestre", en: Naz, Raoul (dir.), Dictionnaire de Droit Canonique, Vol. VII, Paris: Librairie Letouzey et Ané, Págs. 973-975.

Obarrio Moreno, Juan Alfredo (2011), Interdictum uti possidetis in Regno Valentiae, Madrid: Dykinson.

Obarrio Moreno, Juan Alfredo (2013), El embargo en la literatura jurídica de los reinos hispano-medievales, en: Glossae. European Journal of Legal History, No. 10, Págs. 303-345.

Obarrio Moreno, Juan Alfredo (2015), *Sequestratio possessionis* en la tradición jurídica y en la praxis tardo-medieval, en: Glossae. European Journal of Legal History, No. 12, Págs. 563-588.

Ortells Ramos, Manuel (2000), Las Medidas cautelares, Madrid: La Ley.

Penyak, Lee M. (1999), Safe Harbors and Compulsory Custody: Casas de Depósito en Mexico, 1750-1865, en: The Hispanic American Historical Review, Vol. 79, Págs. 83-99.

Ramos Vázquez, Isabel (2008), Arrestos, cárceles y prisiones en los Derechos históricos españoles, Madrid: Ministerio del Interior.

Rípodas Ardenaz, Daisy (1977), El matrimonio en Indias. Realidad social y regulación jurídica, Buenos Aires: Fundación para la Educación, la Ciencia y la Cultura.

Rodríguez Arrocha, Belinda (2017), Los fundamentos del Derecho romano y la percepción jurídica de los indígenas en el *Cursus* de Murillo Velarde, en: Adame Goddard, Jorge, Horacio Heredia Vázquez (eds.), Estudios latinoamericanos de Derecho romano, México: UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídi-

cas, Págs. 115-130. Disponible online:
https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/10/4669/10.pdf (fecha de consulta: 06.08.2019).

Ruggiero, Kristin (1992), Wives on 'Deposit': Internment and the Preservation of Husband's Honor in Late Ninteenth-Century Buenos Aires, en: Journal of Family History, Vol. 17, Págs. 253-270.

Sarti, Nicoletta (1980-1981), Appunti su carcere-custodia e carcere-pena nella dottrina civilistica dei secoli XII-XVI, en: Rivista di Storia del Diritto Italiano, Vol. 53-54, Págs. 67-110.

Sériaux, Alain (2012a), Voz "Depósito judicial", en: Otaduy, Javier et al. (dirs.), Diccionario General de Derecho Romano (UNAV), Vol. III, Cizur Menor, Navarra: Thomson Reuters Aranzadi, Págs. 62-64.

Tomás y Valiente, Francisco (1960), La prisión por deudas en los derechos castellano y aragonés, en: Anuario de Historia del Derecho Español, Vol. 30, Págs. 249-490.

Van Deusen, Nancy Elisabeth (2007), Entre lo sagrado y lo mundano: la práctica institucional y cultural del recogimiento en la Lima virreinal, traducción de Javier Flores Espinoza, Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú – Instituto Francés de Estudios Andinos.

Viforcos Marinas, María Isabel (1993), Los recogimientos, de centros de integración social a cárceles privadas: Santa María de Quito, en: Anuario de Estudios Americanos, Vol. 50, Págs. 59-92.

Zimmermann, Reinhard (1992), The Law of Obligations: Roman Foundations of the Civilian Tradition, Cape Town: Juta.